

L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement

La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 a affirmé qu'en matière délictuelle, les peines d'emprisonnement sans sursis ne doivent être prononcées qu'en dernier recours et que l'aménagement des peines doit être privilégié dès que les critères d'octroi en sont réunis. Cette loi a ainsi renforcé et amplifié la politique d'aménagement des peines déjà en vigueur depuis plusieurs années. A cette fin, elle a prévu des dispositifs novateurs qui constituent des avancées significatives au soutien de cette politique, en cohérence avec le sens de la peine que le législateur a explicité dans l'article premier de la loi.

Dans le sillage de la « loi pénitentiaire », la direction de l'administration pénitentiaire a organisé deux Journées d'études internationales à l'institut des sciences politiques de Paris, sous le titre : l'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement.

Perspectives historiques, législatives, juridiques, judiciaires, statistiques, pratiques innovantes dans les services pénitentiaires d'insertion et de probation, et comparaisons internationales forment l'ossature de ces Journées d'études. Elles sont destinées plus particulièrement aux magistrats, aux avocats, aux personnels des services pénitentiaires, aux partenaires de l'administration pénitentiaire, aux chercheurs, et aux étudiants en droit et en science politique.

DAP

L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement

Direction de l'administration pénitentiaire

L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement



Collection Travaux & Documents



Collection Travaux & Document n°79
Service de la communication et des relations internationales

L'aménagement
des peines
privatives de liberté :
l'exécution de la peine
autrement

Travaux & Documents n°79

Depuis sa création en 2009, le bureau des études et de la prospective à la direction de l'administration pénitentiaire relève de la sous-direction des personnes placées sous main de justice (PMJ5). Il est le lieu de l'interface du suivi d'études demandées par le ministère de la Justice, en partenariat avec la Mission de Recherche Droit et Justice. C'est à partir de ces études, que, chaque année désormais, le bureau PMJ5 organise des Journées d'études internationales (JDEI) qui mettent en contact praticiens des services judiciaires et pénitentiaires, universitaires, chercheurs, étudiants en droit et étudiants en sciences politiques. Elles sont l'occasion d'échanges avec des collègues étrangers qui rendent possible la surprise des comparaisons internationales. Les perspectives d'approche lors de ces Journées sont intentionnellement diverses : histoire, droit, statistique, sociologie, exemples de pratiques innovantes sont au programme.

Depuis deux ans, Sciences Po Paris et le directeur de l'Ecole de droit accueille ces Journées dans l'amphithéâtre Chapsal. La première de ces Journées eut lieu à l'Ecole Nationale de la Magistrature à Paris, et fut consacrée au suicide en prison¹. L'épais volume que le lecteur tient en main est consacré aux aménagements des peines privatives de liberté en matière délictuelle. Le vœu encore exprimé par le législateur – et notamment par la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 – étant que les peines d'emprisonnement sans sursis ne soient prononcées qu'en dernier recours et que l'aménagement des peines soit privilégié dès que les critères d'octroi en sont réunis. Ces Journées sur l'aménagement des peines portaient en exergue cette indication du philosophe Michel Foucault : « Poser que toute peine, quelle qu'elle soit, aura un terme, c'est à coup sûr s'engager sur un chemin d'inquiétude. [...]. Une pénalité qui prétend prendre effet sur les individus et leur vie ne peut pas éviter de se transformer perpétuellement elle-même². »

Annie Kensey

Démographe

*Chef du bureau des études et
de la prospective (PMJ5)*

¹ Cf. *Le suicide en prison : mesure, dispositifs de prévention, évaluation*, Journée du 22 janvier 2010, Paris, Ministère de la Justice, Direction de l'administration pénitentiaire, coll. « travaux & documents », n° 78, 2010.

² Entretien au journal *Libération* du 18 septembre 1981. Repris dans M. Foucault, *Dits et écrits*, IV, éd. établie sous la direction de D. Defert et F. Ewald, Paris, Gallimard, 1994, n° 300, p. 207.

Sommaire

- Propos d'accueil de M. Christophe Jamin,
directeur de l'École de droit de Sciences Po Paris p. 9
- Présentation des Journées d'études internationales par M. Henri
Masse, Préfet, directeur de l'administration pénitentiaire p. 11
- Allocution d'ouverture de M. Michel Mercier,
Garde des Sceaux, ministre de la Justice et des Libertés p. 15

I. Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations p. 19

Le droit des aménagements de peine, essor et désordres,
Pierrette Poncela p. 21

Aux origines de la judiciarisation de l'exécution des peines
en France,
Marc Renneville p. 31

L'aménagement des peines : compter autrement ?
Perspectives de long terme,
Bruno Aubusson de Cavarlay p. 41

Aménagements de peine et moindre récidive,
Annie Kensey p. 57

Table ronde : la problématique législative récente des
aménagements de peine,

- Propos de Jean-René Lecerf, sénateur du Nord p. 67

- Propos de Dominique Raimbourg, député de Loire-
Atlantique p. 73

II. Comparaisons internationales

p. 77

Les aménagements de peine privative de liberté en droit comparé,
Delphine Agoguet

p. 79

La mise en œuvre des aménagements de peine aux Pays-Bas,
Léo Tiggès

p. 89

Aperçu des modalités d'exécution des peines privatives de liberté en Suisse,
Catherine Faller

p. 97

L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle en Allemagne,
Frieder Dünkel

p. 111

Les aménagements de peine en Belgique.
Aperçu des particularités d'un statut dit « externe » en constante évolution,
Marie-Sophie Devresse

p. 137

III. Recherches récentes et échanges sur les pratiques

p. 155

Mieux comprendre les aménagements de peine en Franche-Comté,
Roxane Kaspar, Christian Guinchard, Jean-Michel Bessette

p. 157

Pratiques des aménagements de peine et innovations dans le SPIP de l'Aveyron et du Lot,
Marie-Pierre Bonafini

p. 185

L'aménagement des peines dans la juridiction de Créteil,
Valérie Sagant

p. 195

Les aménagements de peine au prisme des relations judiciaires/pénitentiaires,
Christian Mouhanna

p. 201

Propos conclusifs, Jean-Olivier Viout

p. 209

Propos d'accueil de Monsieur Christophe Jamin, directeur de l'École de droit de Sciences Po Paris

Si les organisateurs de ces Journées m'y autorisent, je vais ouvrir ces travaux et vous dire quelques mots pour vous accueillir.

J'ai très peu de titres, le seul que je peux avoir c'est celui de directeur de l'École de droit de Sciences Po et de ce fait le représentant de la maison qui se fait un plaisir et un honneur de vous accueillir pour un colloque de près de deux jours qui, j'en suis certain, compte tenu de l'actualité permanente de son sujet, va être, j'en suis convaincu, tout à fait passionnant.

Donc Sciences Po est très heureux, très honoré de vous accueillir. Je vous en dirai quelques mots pour celles et ceux qui ont peut être fréquenté ces bancs qui n'étaient pas tout à fait les mêmes puisque vous voyez que cet amphithéâtre a été rénové relativement récemment et Sciences Po en même temps est toujours un peu la même et a tout de même pas mal changé. Toujours un peu la même puisque cette maison a été fondée en 1871, en marge de l'université tout en étant aujourd'hui une université, université d'une nature un peu particulière mais une université.

Et c'est une maison qui a beaucoup changé depuis ces quinze dernières années puisque les étudiantes et les étudiants que nous accueillons viennent ici passer trois ou cinq ans et non plus trois ans comme autrefois, et ce sont aujourd'hui 10 000 étudiants qui sont accueillis dans cette maison dont 40 % d'étudiants étrangers. Cela parle toutes les langues dans cette maison, d'ailleurs les deux langues officielles d'enseignement à Sciences Po sont l'anglais et le français. Les étudiants se répartissent dans les dix-sept bâtiments du quartier qui n'est pas désagréable et dans six villes de province où nous avons des centres délocalisés. Il y a trois mille personnes, qui à un moment ou un autre, viennent enseigner sur tous les sujets qui relèvent des sciences humaines et sociales. Et je suis certain qu'il y a des gens qui dans cette maison travaillent comme chercheur, comme étudiant sur les questions dont vous allez débattre cet après-midi.

Nous sommes d'autant plus heureux de vous accueillir que d'abord nous privilégions toujours les études pluridisciplinaires et j'ai vu que sur le programme vous accueillez des statisticiens, des universitaires, des praticiens, des juristes et des non juristes, c'est quelque chose à quoi les gens de Sciences Po sont extrêmement sensibles car nous essayons de promouvoir la pluridisciplinarité dans cette maison.

Et puis il y a un deuxième motif de satisfaction c'est que nous avons créé il y a deux ans une école de droit qui accueille 400 étudiants pour deux ou trois ans, de 31 nationalités, c'est une constante de la maison, certaines et certains rejoignent l'administration pénitentiaire, le barreau, la magistrature, – chaque année nous avons entre dix et quinze étudiants qui intègrent l'École Nationale de la Magistrature.

Donc pour vous c'est un moment qui va être je suis sûr passionnant. Je suis très heureux de voir une salle aussi pleine que celle-ci. Nous avons l'habitude de fréquenter les uns et les autres les colloques et souvent il y a dix personnes, toutes très intéressantes mais dix seulement. Là vous êtes beaucoup plus nombreuses et nombreux et je suis certain que vous allez avoir des débats passionnants.

Donc comme je n'ai pas plus de titre que celui que j'ai exposé à parler, je cède la parole aux sachants, je ne suis que le maître ignorant, pour faire référence à un livre que j'aime assez de Jacques Rancière *Le maître ignorant*¹ et je vais donc vous écouter. Je vous souhaite d'excellents travaux. Monsieur le directeur, merci d'avoir fait l'honneur à Sciences Po de venir dans nos locaux pour débattre de cette question de l'aménagement des peines.

¹ J. Rancière, *Le maître ignorant : cinq leçons sur l'émancipation intellectuelle*, Paris, Fayard, 1987.

Présentation des Journées d'études internationales par Monsieur Henri Masse, préfet, directeur de l'administration pénitentiaire

Monsieur le directeur, mon propos sera d'abord pour vous remercier de nous accueillir dans ce lieu prestigieux dont l'implantation et la renommée ont donné à notre réunion un relief particulier. Je suis d'autant plus ému d'être dans cet amphithéâtre qu'il y a un certain nombre d'années, j'étais au premier rang. Effectivement je vous félicite de la rénovation si je compare à ce que j'ai connu. L'installation, le relief sont les mêmes mais l'ensemble a changé.

Mesdames et messieurs, monsieur le sénateur, monsieur le député, mesdames et messieurs les magistrats et je salue l'un de mes prédécesseurs¹ qui nous a rejoint dans les travées, mesdames et messieurs les directeurs interrégionaux des services pénitentiaires, mesdames et messieurs les directeurs des services pénitentiaires, directeurs fonctionnels des services pénitentiaires d'insertion et de probation, mesdames et messieurs les membres de l'administration pénitentiaire et représentants de tous les personnels de l'administration pénitentiaire, mesdames et messieurs les enseignants-chercheurs qui sont là, mesdames et messieurs les représentants des différentes associations, mesdames et messieurs je veux vous dire simplement que bien sûr c'est avec un très grand plaisir que j'introduis ce que sont ces deuxièmes Journées d'études internationales organisées par l'administration pénitentiaire et placées sous le patronage de monsieur Michel Mercier, Garde des Sceaux, ministre de la Justice et des Libertés, qui nous fait l'honneur de sa présence et qui nous rejoindra dans quelques instants.

L'aménagement des peines privatives de liberté, l'exécution de la peine autrement, tel est le thème retenu cette année pour ces Journées d'études. Ce choix s'est imposé pour l'administration pénitentiaire comme une évidence et comme une nécessité.

Une évidence d'abord parce que les propositions d'aménagement de peine constituent un axe fort des missions dévolues aux services pénitentiaires d'insertion et de probation dans le cadre de la prise en charge des personnes qui leur sont confiées par décision judiciaire. Parler d'un axe fort ne constitue pas une formule de style. C'est une réalité.

¹ Il s'agit de M. Jean-Pierre Dintilhac.

En quelques années le taux des personnes condamnées placées sous écrou bénéficiant d'un aménagement de peine s'est hissé à près de 20 %. Parmi ces aménagements de peine le placement sous surveillance électronique occupe maintenant une place prépondérante puisqu'il constitue le premier aménagement de peine sous écrou soit 71 % des aménagements de peine et qu'il connaît une progression moyenne de plus de 36 % par an depuis quatre ans. Au 1^{er} septembre de cette année plus de 13 000 mesures de placement sous surveillance électronique ont été prononcées depuis le début de l'année. Il s'agissait donc d'une évidence et je dirai d'une évidence partagée par les services pénitentiaires en qualité de force de proposition avec les services judiciaires comme autorité décisionnaire en la matière.

Mais ce choix était aussi d'une certaine manière une nécessité parce que les dix dernières années ont été marquées par des évolutions législatives majeures en faveur de l'aménagement des peines c'est la loi du 15 juin 2000 renforçant la présomption d'innocence et les droits des victimes et c'est enfin la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009. Plus que jamais la question de l'exécution de la peine, de son sens, de son effectivité est au cœur du débat démocratique.

Voilà pourquoi il nous est apparu comme une évidence et une nécessité de prendre le temps de ces Journées d'études pour que nous portions ensemble un regard aussi large et divers que possible sur cette thématique essentielle. Un regard bien évidemment international auquel ces Journées d'études nous invitent par essence et je remercie les intervenants qui demain matin aborderont l'aménagement des peines tel qu'il se pratique aussi bien en Allemagne qu'au Pays-Bas, en Belgique ou en Suisse et qui sont déjà présents dans nos travées.

Ces échanges doivent nourrir nos réflexions pour mettre en perspective notre propre dispositif national et envisager ses éventuelles évolutions. Au-delà, et toujours pour alimenter nos réflexions, vous pourrez constater que le programme de ces Journées d'études se veut avant tout pluridisciplinaire. L'objectif est d'envisager la thématique de l'aménagement des peines sous les angles aussi variés que possible qu'il s'agisse du prisme juridique, sociologique, démographique, historique et statistique. Il s'agira également de disposer d'exemples d'études menées par des chercheurs en la matière ainsi que d'exemples de pratiques de l'aménagement de peine que nous présenteront des professionnels, magistrats et directeurs des services pénitentiaires d'insertion et de probation.

Enfin, comme je l'indiquais, parce que la question de l'aménagement des peines est avant tout une thématique qui est au cœur de notre débat démocratique sur l'exécution des peines, il nous est apparu indispensable de convier à ce colloque des membres de la représentation nationale. Je remercie donc tout particulièrement monsieur le sénateur Jean-René Lecerf qui va nous rejoindre dans quelques instants et monsieur le député Dominique Raimbourg qui est présent au sein de notre assemblée, d'avoir accepté de participer à une table ronde pour nous faire part de leur conception des aménagements de peine et de leur vision des éventuelles évolutions qui pourraient caractériser l'exécution de la peine autrement.

Je tiens à remercier tout particulièrement monsieur le procureur général Jean-Olivier Viout qui a accepté de nous livrer sa synthèse des débats, qui interviendra demain en fin d'après-midi.

Voilà je crois qu'il est temps de laisser la place aux intervenants et je souhaite à chacune et à chacun d'entre vous des échanges fructueux à l'occasion de ces Journées d'études internationales qui nous ont rassemblés nombreux et je vous remercie d'être présents. Je ne doute pas de la qualité de ces échanges. Je passe maintenant la parole aux intervenants qui vont se succéder à cette tribune.

Allocution d'ouverture de Monsieur Michel Mercier, Garde des Sceaux, ministre de la Justice et des Libertés

On le sait, la peine d'emprisonnement a suscité l'attrait des philosophes – qu'il suffise ici de citer le nom de Michel Foucault dont vous avez retenu un propos judicieux sur la peine mis en exergue de ces Journées – et aussi l'attrait, rappelons-le, dans son sillage, de la recherche des historiens pour la prison pénale qui naît à la jonction du XVIII^e siècle et du XIX^e siècle. La prison passe pour le centre de la pénalité contemporaine. Pourtant, si sa place reste décisive pour les infractions pénales les plus graves, sur l'ensemble des contentieux pénaux, la peine statistiquement dominante est l'amende et non la prison. Aujourd'hui, en France, le nombre de personnes écrouées est de plus de 70 000, pendant que le nombre de personnes suivies en milieu ouvert par les magistrats et les personnels des services pénitentiaires d'insertion et de probation est de l'ordre de 175 000. Soit plus du double.

Pour ces Journées d'études internationales – dont je me réjouis qu'elles aient lieu pour la première fois à Sciences Po avec le concours de l'Ecole de droit de cette prestigieuse institution académique – la direction de l'administration pénitentiaire a proposé de retenir votre attention sur l'aménagement des peines privatives de liberté.

À lire le texte de l'argument de ces Journées, l'on retient que la création, à la fin du XIX^e siècle, de la libération conditionnelle fait figure de première mesure de ce que l'on appelle aujourd'hui communément les aménagements des peines, et même si, en droit, les juristes discutent sur leurs délimitations, ils s'accordent sur la pertinence d'avoir recours à ceux-ci.

De quoi s'agit-il sous ce vocable ? Principalement d'éviter le passage par la prison dès le prononcé judiciaire de la peine, soit d'en réduire le temps d'exécution si elle est retenue, soit d'en modifier le régime d'exécution, d'où le titre de ces Journées : l'exécution de la peine autrement. On le sait, la loi du 24 novembre 2009 dite « loi pénitentiaire » a affirmé en matière délictuelle, le caractère subsidiaire de l'emprisonnement ferme et l'obligation pour la juridiction, dans la mesure du possible, d'aménager la peine, – c'est l'article 132-24 du code pénal –, tandis que l'article 707 modifié du code de procédure pénale dispose que « les peines sont aménagées avant leur mise à exécution, ou en cours d'exécution si la personnalité et la situation du condamné ou leur évolution le permettent. »

En érigeant en principe l'aménagement des peines d'emprisonnement, en élargissant les seuils et les critères d'éligibilité à ces mesures, et enfin, en instaurant des procédures simplifiées d'aménagement de peine, le législateur a ainsi entendu favoriser la poursuite de cette politique. Revenons brièvement sur ces trois derniers points.

- Le nombre de condamnés concernés a été élargi, le seuil est de deux ans d'emprisonnement pour devenir éligible à un aménagement de peine, sauf pour les récidivistes pour lesquels le seuil reste à un an. Cette élévation du seuil d'octroi des aménagements de peine à deux ans, excepté pour les personnes condamnées en état de récidive légale, a conduit à une réflexion sur la mise en place d'un véritable « parcours d'aménagement de peine », ajusté en fonction des problématiques et des besoins du condamné.

- Les conditions d'octroi permettent désormais que toute implication durable dans un projet sérieux d'insertion ou de réinsertion de nature à prévenir la récidive, puisse désormais donner lieu à un aménagement de peine. Cette conception nouvelle du projet d'insertion permet son adaptation à un environnement socio-économique difficile et rappelle que la réinsertion ne se limite pas seulement à un emploi. Ainsi, la loi ouvre des perspectives pour proposer de nouveaux types de projets, et milite au développement ou à la consolidation des partenariats associatifs.

- Les procédures sont simplifiées et donc plus rapides, plus efficaces. Ces dispositions nouvelles sont la traduction juridique de l'action forte conduite depuis plusieurs années par le ministère de la Justice et des Libertés et par les acteurs de la justice pénale, je vous invite à poursuivre dans cette voie.

Les chiffres en la matière sont éloquentes : actuellement, sur les 56 000 personnes condamnées écrouées, 10 000 exécutent une peine aménagée, soit près de 18 %. Depuis la mise en œuvre du placement sous surveillance électronique à la fin de l'année 2000, les statistiques montrent que c'est le PSE qui est devenu la mesure principale des aménagements de peine, avec une accélération à partir de 2005 pour dépasser le nombre de 7 000 placements aujourd'hui [7 111] alors que semi-libertés [1 867] et placements à l'extérieur [987] restent stables depuis 20 ans, et que les libérations conditionnelles connaissent une augmentation notable ces dernières années.

Je souligne que cette politique de l'aménagement des peines repose sur une entente étroite entre le juge de l'application des peines et le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation, sur la mise en œuvre de ce que nos codes appelaient hier individualisation de la peine et aujourd'hui sa personnalisation. Ce point de la coordination des politiques judiciaires et pénitentiaires sera aussi abordé lors de ces Journées, d'un point de vue sociologique.

Cette coordination des politiques pénitentiaires et judiciaires, comme vous le savez, est effectivement déterminante pour une peine toujours mieux ajustée dans son application à la personne concernée, c'est là un point névralgique des politiques des services judiciaires et pénitentiaires. Les expériences locales innovantes qui vous seront présentées sont, à cet égard, autant d'exemples stimulants des politiques à conduire.

L'étude de droit comparé, les contributions des chercheurs et universitaires étrangers, sont une opportunité précieuse pour recueillir l'écho de l'expérience notamment des Pays-Bas, de la Suisse, de la Belgique et de l'Allemagne pour elles-mêmes, et, par comparaison, pour mieux appréhender la situation française, et prendre la mesure d'innovations possibles.

Votre assemblée sait que le seul prononcé d'une peine engage un ensemble de préoccupations associées :

- Sanctionner une transgression de la loi pénale.
- Indemniser la ou les victimes de l'infraction.
- Éviter une éventuelle récidive.
- Et favoriser l'insertion sociale de la personne condamnée.

De ces quatre exigences, aucune n'est à négliger. C'est le défi auquel vous vous trouvez confrontés et que vous relevez. Le développement des aménagements de peine répond à ces exigences essentielles. Enfin, cette problématique des aménagements de peine, a aussi pour préoccupation de résoudre le problème de la surdensité carcérale là où elle persiste, en dépit, vous le savez, d'un programme continu et ambitieux de construction de nouveaux établissements pénitentiaires.

Je me réjouis que deux parlementaires, monsieur le sénateur Jean-René Lecerf et monsieur le député Dominique Raimbourg participent à vos travaux et vous fassent part de leurs réflexions comme de leurs propositions dans un dialogue avec vous. Je ne doute pas que ces Journées d'études dont vous avez mesuré les enjeux, dégageront les lignes d'évolution souhaitables et possibles de l'aménagement des peines dans l'actualité qui est la nôtre.

Les perspectives d'analyse que vous avez retenues, juridiques, historiques, statistiques, comparatistes, pour ces Journées, seront une référence à laquelle les praticiens, les élus, les universitaires, les chercheurs et les étudiants pourront se reporter, pour conduire leur action, poursuivre leur réflexion et avancer de nouvelles propositions.

Monsieur le procureur général Jean-Olivier Viout, qui fut le président du comité d'orientation restreint de la loi pénitentiaire, a accepté la tâche, peut-être la plus difficile de vos Journées, qui consiste à faire retour sans délai, sur ce qui s'en dégagera d'essentiel, je l'en remercie vivement.

Je vous souhaite de fructueux échanges.

I. Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations

Le droit des aménagements de peine, essor et désordres

Pierrette Poncela

Professeure à l'université Paris Ouest Nanterre
Directrice du Centre de Droit Pénal et de Criminologie (CDPC)

Le vaste domaine des « aménagements de peine » issus d'un empilement de lois et de règlements, ainsi que la diversité et la complexité des régimes juridiques applicables, s'ils manifestent un essor certain de ces mesures produisent aussi un grand désordre. Il en résulte une faible lisibilité juridique laquelle nuit incontestablement à leur mise en œuvre même si, est-il nécessaire de le rappeler, des choix politiques et budgétaires doivent aussi être mis en question.

Alors que les débats suscités par les aménagements de peine prennent parfois un tour radical, il est difficile d'en parler et de réfléchir à leur régime juridique en considérant que leur existence ou leur bien-fondé vont de soi.

Il ne suffit pas d'énumérer les fonctions assignées aux aménagements (prévention de la récidive, réinsertion...) ou les moyens pour remplir ces fonctions (absence de « sortie sèche », retour progressif à la liberté...). Bref, tout ce que l'article 707 CPP, dans ses alinéas 2 et 3 énumèrent fort justement¹. Il est nécessaire, non pas de donner un sens à la peine mais de la rendre intelligible. Il n'est guère de fondement possible pour les aménagements de peine sans une intelligibilité de la peine ou, si l'on préfère une théorie de la pénalité.

Certes, ce n'est pas le lieu, et surtout le moment, de développer ce que pourrait être cette théorie. Nous l'avons fait ailleurs en reprenant les leçons d'un carré d'as (Beccaria, Hegel, Durkheim, Foucault)² nous permettant de donner un fondement solide au « caractère essentiellement modulable de la peine ».

Dans cette veine, que l'on retrouve dans le programme écrit de ces Journées d'études, un constat : « Une pénalité qui prétend prendre effet sur les individus et leur vie ne peut pas éviter de se transformer perpétuellement elle-même » (M. Foucault, 1981)³.

¹ « L'exécution des peines favorise, dans le respect des intérêts de la société et des droits des victimes, l'insertion ou la réinsertion des condamnés ainsi que la prévention de la récidive.

A cette fin, les peines sont aménagées avant leur mise à exécution ou en cours d'exécution si la personnalité et la situation matérielle, familiale et sociale du condamné ou leur évolution le permettent. L'individualisation des peines doit, chaque fois que cela est possible, permettre le retour progressif du condamné à la liberté et éviter une remise en liberté sans aucune forme de suivi judiciaire » (art. 707, al. 2 et 3 CPP).

² G. Casadamont, « Théoriser. Leçons d'un carré d'as », in G. Casadamont, P. Poncela, *Il n'y a pas de peine juste*, Paris, Odile Jacob, 2004, p. 17-47.

³ « Contre les peines de substitution », in Dits et écrits, Paris, Gallimard, 1994, tome IV, n° 300, p. 205-210.

La modulation temporelle de la peine trace ainsi un « chemin d'inquiétude » dans lequel, bon gré ou mal gré, toute personne concernée par le prononcé ou l'exécution d'une peine doit s'engager.

Cette donnée ou exigence est fondamentale pour ne pas naviguer à vue sur les eaux troubles des aménagements. Troubles au point de devoir dans un premier temps nous interroger sur les catégories juridiques concernées par la notion d'aménagement des peines. La confusion s'est installée, et ne cesse de grandir, dans l'usage et le contenu de cette notion nuisant à l'opérationnalité et à l'intelligibilité des aménagements de peine. Peu à peu s'est ainsi créée une surprenante concurrence des aménagements de peine (I).

Dans un second temps, l'un des aspects saillants de l'évolution du régime juridique des aménagements nous semble mériter précisions et réflexions : dans le champ broussailleux des aménagements de peine, les rôles respectifs des acteurs ou décideurs des aménagements de peine ont été progressivement recomposés pour tenir compte de certaines des difficultés rencontrées lors de leur mise en œuvre (II).

I - La concurrence des aménagements des peines

Avant de proposer une catégorisation plus opérationnelle des aménagements de peine, nous noterons rapidement quelques données relatives à la genèse des mesures concernées et à la notion elle-même.

Genèse d'une notion devenue catégorie à tout faire

Une évolution lente et progressive des formes de peine depuis le dernier quart du XIX^e siècle avait conduit à la volonté et à la nécessité, pour des raisons diverses, de réduire la place de l'emprisonnement. Les étapes de cette évolution, que l'on pourrait dire « normale », sont très justement mentionnées dans « l'argument » joint au programme de ces Journées d'études : 1885 (libération conditionnelle) ; 1891 (sursis simple) ; 1945 (semi-liberté) ; 1958 (sursis avec mise à l'épreuve). S'inscrivant dans cette continuité, la loi du 11 juillet 1975 a symbolisé la rupture ainsi introduite dans l'économie punitive en créant les « substituts aux peines d'emprisonnement », auxquels viendront s'ajouter les peines de travail d'intérêt général et de jours amende (loi du 10 juin 1983), puis le placement sous surveillance électronique (loi du 19 décembre 1997).

La réduction de la place de l'emprisonnement peut donc se concrétiser, soit dans des peines ou mesures alternatives à l'emprisonnement évitant toute incarcération ou une incarcération continue (semi-liberté), soit dans des mesures d'exécution des peines permettant une réduction de la durée du maintien à l'emprisonnement.

Si nous voulions prendre l'exacte mesure du mouvement de réduction de la place de l'emprisonnement, encore faudrait-il ajouter au prononcé de ces peines alterna-

tives et/ou aménagées, les mesures alternatives aux poursuites et les compositions pénales décidées par le procureur de la République⁴ représentant en 2010 près de 43 % des « réponses pénales » aux infractions pénales poursuivables⁵, et même les ordonnances pénales dont le champ d'application continue de s'étendre et pour lesquelles le prononcé d'un emprisonnement n'est pas possible. Mais ce serait sortir du champ habituellement convenu des aménagements de peine...

L'expression « aménagements des peines » nous semble avoir été employée pour la première fois par nous-mêmes dans la première édition de notre manuel de Droit de la peine⁶. Nous faisons alors une différence entre, d'une part les « peines principales aménagées » prononcées par la juridiction de jugement (sursis, semi-liberté, fractionnement de la peine), et d'autre part « l'aménagement des peines privatives de liberté » par le juge de l'application des peines. Il s'agissait alors, dans ce premier manuel du genre, plus d'un outil didactique que d'une véritable catégorie juridique.

Depuis et progressivement, l'expression « aménagements des peines » a été adoptée par la doctrine mais sans qu'il s'en dégage une convention terminologique précise. D'autres expressions lui sont préférées, souvent à juste titre, dans les manuels de droit pénal : modalités du traitement pénitentiaire (F. Staechle), suspensions de l'exécution de la sanction (B. Bouloc), personnalisation judiciaire de la peine versus aménagements en cours d'exécution (F. Desportes, F. Le Gunehec), modalités d'exécution décidée par le tribunal versus mesures de personnalisation de l'exécution (G. Clément, J.-Ph. Vicentini).

Dans les lois et les décrets l'expression apparaît, presque incidemment, à propos de la nouvelle procédure d'aménagement des peines (NPAP) instaurée par la loi du 9 mars 2004. Il faut attendre la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 pour qu'elle soit consacrée. Mais avant et après la loi pénitentiaire de 2009 un grand nombre de textes sont venus créer une mesure ou une procédure, ou bien modifier le régime juridique d'une mesure déjà existante. Progressivement s'est instaurée une véritable concurrence entre les aménagements de peine suscitant une quête d'attestation d'authenticité dont la délivrance est dominée par une espèce de fétichisme de l'individualisation des peines. Ainsi la surveillance électronique de fin de peine (SEFIP) n'est pas élevée au rang des aménagements de peine⁷, pas plus que les réductions de peine octroyées à crédit. Une opposition a pu être faite entre ce qui relèverait, d'un côté d'un artisanat de la peine, et de l'autre d'une industrialisation des aménagements de peine⁸.

⁴ Les mesures alternatives aux poursuites, dont la composition pénale, ne sont pas juridiquement des peines, mais constituent une catégorie particulière de sanctions pénales.

⁵ Les chiffres clés de la Justice, ministère de la Justice, Paris, 2011.

⁶ P. Poncela, *Droit de la peine* (1995), PUF, coll. Thémis, 2^e édition, 2001.

⁷ P. Poncela, « La surveillance électronique de fin de peine. Symbole des évolutions du droit de l'exécution des peines », RSC, 2011, n° 3, p. 681-689.

⁸ M. Janas, « Les dispositions relatives au prononcé et à l'application des peines de la loi pénitentiaire, entre aménagements de peine et libération anticipée, de l'individualisation à l'industrialisation des aménagements de peine », *Droit Pénal* 2010, n° 1, étude 1.

L'individualisation des peines, promue principe à valeur constitutionnelle sur le fondement de l'article 8 DDH⁹, est devenue une justification à faire tout et son contraire et, au nom du respect de l'individu, elle restreint de plus en plus les libertés de ce même individu et conduit à la négation du sujet. Deux conséquences majeures peuvent illustrer notre propos. La première concerne l'avènement d'une justice dite actuarielle reposant sur une réduction des risques au moyen d'un choix rationnel de la peine et de ses aménagements¹⁰. Le choix est paramétré par une recherche éperdue d'adaptation à l'individu sanctionné, appréhendé à partir d'une batterie de « facteurs de risque » sans cesse revue et corrigée jusqu'à l'absurde. La seconde conséquence de cette forme d'individualisation, moins discutée, est une marginalisation du travail social et l'absence de remise en cause de la politique économique et sociale ; la société s'exonère de toute responsabilité et chacun fait semblant de croire qu'une peine, un soin ou une mesure de sûreté pourra remédier à l'absence de justice économique et sociale et d'accompagnement des personnes en difficulté et en souffrance¹¹. A trop considérer les personnes comme des individus, on oublie qu'elles sont aussi des sujets.

Mais le désordre dans les aménagements de peine provient aussi des catégories statistiques utilisées pour les appréhender. Ainsi, les libérés conditionnels n'étant plus sous écrou ne sont pas comptabilisés dans les personnes en aménagement de peine dans les statistiques officielles de la DAP. Ajoutant à la confusion, les statistiques mensuelles de la DAP distinguent les écroués en aménagements (semi-liberté, PSE, PE) et les écroués non détenus (PSE, SEFIP, PE non hébergés). L'importance donnée à l'écrou et l'absence de rigueur dans l'emploi de la qualification « aménagement » contribuent ainsi à la confusion. Et que dire des peines alternatives et/ou aménagées dans les statistiques portant sur les condamnations ! On y chercherait en vain des données précises sur chacune des peines ou mesures prononcées, surtout si l'on tient compte du fait que pour tous les délits il est possible de prononcer à titre de peine alternative l'une ou l'autre des peines complémentaires encourues devenant ainsi peines principales. Qu'il nous soit alors permis de faire quelques trop rapides propositions.

⁹ Conseil constitutionnel, décision n° 2007-554 DC du 9 août 2007.

¹⁰ Voir B. Harcourt, *Against prediction. Profiling, policing and punishing in an actuarial age*, University of Chicago Press, 2006 ; « Surveiller et punir à l'âge actuariel », *Déviante et société*, vol. 35, n° 1, p. 5-33 et vol. 35, n° 2, p. 163-194.

¹¹ Dans le même sens, F. Tulkens, F. Digneffe, « La notion de dangerosité dans la politique criminelle en Europe occidentale », in C. Debuyst (dir.), *Dangerosité et justice pénale. Ambiguïté d'une pratique*, Genève, Masson/Médecine et hygiène, 1981, p. 191-205.

Repenser les catégories juridiques d'aménagements des peines

Pour se retrouver dans les arcanes juridiques des aménagements, une première distinction s'impose entre les décisions des juridictions de jugement et celles intervenant après jugement définitif. Par commodité nous parlerons de décisions sentencielles et de décisions post-sentencielles.

1- Les décisions sentencielles

Depuis l'entrée en vigueur de la loi pénitentiaire venant affirmer que l'emprisonnement est, pour les personnes ne se trouvant pas en état de récidive légale, une peine de dernier recours, découle la soumission du juge correctionnel à l'exigence d'une double motivation (art. 132-24 et 132-19 al. 2 CP). La première concerne le prononcé de toute peine d'emprisonnement ferme, quelle qu'en soit la durée, dès lors que la personne condamnée ne se trouve pas en état de récidive légale ; la motivation porte alors sur l'absence de prononcé d'une peine alternative au profit d'une peine d'emprisonnement ferme. La seconde motivation ne vise que le prononcé d'un emprisonnement ferme égal ou supérieur à deux ans (un an si la personne condamnée est en état de récidive légale) ; la motivation doit alors concerner l'absence d'octroi d'un aménagement de la peine, l'aménagement étant alors compris comme une semi-liberté, un placement à l'extérieur, un fractionnement de la peine ou un placement sous surveillance électronique (art. 132-25 à 132-28 CP).

A ce stade de la procédure, les questions relatives à l'usage du qualificatif « aménagements » sont nombreuses en raison des similitudes et des recoupements existant entre les différentes peines et mesures. Ainsi, toute peine de milieu ouvert ou alternative à l'emprisonnement et toute mesure d'aménagement peuvent comporter l'une ou l'autre des obligations du sursis avec mise à l'épreuve. De plus, certaines de ces obligations sont identiques dans leur matérialité à des peines complémentaires pouvant être prononcées comme peines alternatives. Comment qualifier les sursis, compris traditionnellement en droit comme des « mesures d'aménagement de l'exécution d'une peine » ? Tous les aménagements, mais aussi les peines alternatives, ne sont-ils pas en fait (et non en droit) des sursis à l'emprisonnement, puisque le non-respect des obligations qu'ils comportent peut être sanctionné par l'emprisonnement ?

On peut s'interroger sur la pertinence de l'emploi, en droit, du terme « aménagement » pour désigner ce qui est une condamnation à une peine. L'acceptabilité sociale des dits aménagements serait davantage garantie par l'emploi du mot peine, évitant ainsi que l'on ne parle du « bénéfice » d'un aménagement de peine alors qu'il s'agit de manifester une réprobation sociale par le prononcé d'une peine.

Il nous semble donc qu'il serait plus juste de qualifier ces peines, mesures et aménagements, d'une part de peines alternatives incluant les sursis¹², et d'autre part de peines de substitution à l'emprisonnement de courte durée.

¹² Il serait, bien entendu, préférable de se passer du qualificatif « alternatives ». Mais cela nécessiterait une reprise de toute la nomenclature des peines, nécessaire sans aucun doute, mais excédant largement le cadre de cette contribution.

2- Les décisions post-sentencielles

Pour les décisions post-sentencielles, incontestablement une distinction s'impose entre les « aménagements » intervenant avant toute mise à exécution de la peine d'emprisonnement (art. 723-15 CPP et art. 132-57 CP) lesquels seraient plus justement qualifiés de modalités d'exécution d'une peine d'emprisonnement, et les aménagements intervenant en cours d'exécution lesquels seraient plus précisément qualifiés de mesures judiciaires d'exécution d'une peine privative de liberté, qu'il s'agisse de la procédure de l'article 723-19 CPP, de la libération conditionnelle, des permissions de sortir ou autres mesures relevant des procédures des articles 712-5 et 712-6 CPP, ou encore de la SEFIP (art. 723-28 CPP).

L'expression « aménagement de peine », trop imprécise et incluant trop de peines ou mesures différentes, ne saurait être une qualification juridique. Un véritable travail conceptuel s'impose dans ce droit de la peine, travail que le comité d'orientation de la loi pénitentiaire a réclamé en vain jusqu'à présent¹³ et dont nous réaffirmons à nouveau la nécessité.

En attendant et pour résumer, il nous semblerait plus juste de distinguer :

- les peines alternatives à l'emprisonnement (incluant les peines actuellement qualifiées alternatives et toutes les formes de sursis)
- les peines de substitution à une courte peine d'emprisonnement (au lieu des aménagements prononcés ab initio par la juridiction de jugement)
- les modalités d'exécution d'une peine d'emprisonnement (au lieu des aménagements prononcés par le JAP avant toute mise à exécution, parfois appelés aussi aménagements ab initio)
- les mesures judiciaires d'exécution d'une peine privative de liberté (au lieu des aménagements ou des mesures prononcés en cours ou en fin de peine).

II – Les autorités décisionnelles des aménagements de peine

La question d'une nouvelle organisation dans les pouvoirs de proposition et de décision relatifs aux aménagements de peine ne se pose que dans la phase post-sentencielle. Leur organisation et leurs rapports ont fait l'objet d'importantes modifications principalement dans deux textes. La loi du 9 mars 2004 ayant instauré la dite « nouvelle procédure d'aménagement des peines » (NPAP, anciens articles 723-20 à 723-28 CPP) a accru le rôle et les pouvoirs du SPIP. Puis la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, poursuivant ce mouvement, a en outre renforcé le rôle de garant et de responsable de l'exécution des sanctions pénales du procureur de la République en lui confiant de nouvelles attributions et de nouveaux pouvoirs.

Les raisons avancées, réelles ou supposées, sont nombreuses : s'assurer de décideurs

¹³ Voir le rapport de ce Comité, présidé par Jean-Olivier Viout, *Orientations et préconisations*, ministère de la Justice, Paris, novembre 2007, 71 p.

soumis à un pouvoir hiérarchique ; rendre plus effectifs les aménagements pour compenser une politique pénale engagée dans une surenchère répressive mais aussi pour répondre à une politique judiciaire plus encline à prononcer des peines privatives de liberté avec délivrance de mandats de dépôt ; compenser les effets néfastes des peines « plancher » ; contourner les attermolements de certains JAP se refusant à endosser le rôle de « videurs de prison » ; introduire plus de célérité dans les procédures d'octroi des aménagements de peine ; accroître la responsabilisation du parquet dans l'exécution des peines.

La redistribution des pouvoirs ainsi opérée a suscité un certain nombre de méprises. En effet, il est important de circonscrire le domaine des changements intervenus : seul est concerné l'octroi de mesures venant «aménager» une peine privative de liberté de courte ou moyenne durée (cinq ans maximum), en cours d'exécution et pour une fin d'exécution de la peine. Les JAP conservent leurs pouvoirs concernant les aménagements de peine avant mise à exécution (modalités d'exécution d'une peine d'emprisonnement), mais aussi en cours d'exécution (mesures judiciaires d'exécution des peines), et plus généralement pour toutes les mesures qui concerneraient des peines supérieures à cinq ans d'emprisonnement. Quant à la SEFIP, elle ne concerne elle aussi que les peines égales ou inférieures à cinq ans d'emprisonnement et n'est mise en œuvre qu'à défaut d'aménagement décidé par le JAP.

La loi pénitentiaire de 2009 en même temps qu'elle créait des procédures d'homologation par le JAP pour ces courtes ou moyennes peines afin d'accélérer la prise de décision, a renforcé les prérogatives du JAP (relèvement des peines complémentaires, exclusion du bulletin 2 du casier judiciaire, conversion des peines de six mois d'emprisonnement en travail d'intérêt général ou en jours-amende, élargissement des critères d'octroi de la libération conditionnelle). Ce renforcement des prérogatives du JAP est sous-estimé, voire passé sous silence, dans les critiques faites à l'attribution de pouvoirs plus importants au DSPIP et au parquet.

La redistribution des pouvoirs doit aussi être inscrite dans le mouvement de réorganisation des SPIP, et plus encore de la profession de CPIP dont nous ne pouvons ici et maintenant juger du bien-fondé. Après la circulaire du 19 mars 2008 ayant procédé à la refonte des textes relatifs au SPIP, un édifiant rapport d'un groupe de travail ad hoc a été remis en mai 2011 au Garde des sceaux sur l'amélioration du fonctionnement des SPIP¹⁴. L'accroissement du champ de compétence des SPIP a conduit à l'élaboration de nouvelles méthodes de travail. Pour s'en tenir aux décisions prises dans le cadre des procédures de mise en œuvre d'aménagements de peine, ont été élaborés des « normes de suivi », des « critères d'évaluation » dont le « diagnostic à visée criminologique » (DAVC). Ces évolutions doivent être soigneusement analysées avant de porter des appréciations tranchées sur la redistribution des pouvoirs en droit de l'exécution des peines. Le JAP n'est pas le seul

¹⁴Rapport faisant suite lui-même à un important protocole en date du 9 juillet 2009.

« orfèvre » à intervenir et à décider du bon aménagement au moment qui serait opportun. A se situer sur le terrain des compétences, il n'est d'ailleurs pas certain que les JAP soient mieux placés que les personnels pénitentiaires, en contact quotidien avec les personnes détenues et spécialement formés pour préparer et mettre en œuvre les mesures d'aménagement des peines.

Sur cette question, il s'agit moins de compétences que de délimitation des rôles et des fonctions. La tendance est en effet à un recentrage des JAP sur leurs fonctions juridictionnelles. C'est pourquoi, dans les procédures d'aménagement de fin de peine, ils sont saisis pour homologation, quand un différend surgit entre le condamné et le procureur, ou pour la SEFIP en cas de révocation de la mesure. Il est exact que, dans ces procédures, les JAP sont davantage en position de recours juridictionnel que de décideur.

Quant au procureur de la République, ses nouvelles attributions de décideur dans certaines des procédures d'aménagement des peines sont en général justifiées par un double souci de célérité et d'harmonisation des pratiques. Il a pu être suggéré, qu'à terme, le SPIP ne soit plus mandaté par le JAP mais par le parquet. Dans ce but, le parquet se verrait confier le pilotage de l'ensemble de l'exécution et de l'application des peines¹⁵.

Toutefois, en l'état, s'agissant de la stricte distribution des rôles, il y a davantage ajouts que suppressions. Les transformations se font par multiplication des procédures d'aménagement des peines introduisant une complexité croissante. Ce sont d'ailleurs les procédures qui spécifient les mesures plutôt que leur contenu intrinsèque. Le JAP conserve ses prérogatives dans les procédures antérieures à 2009, modifiées ou non. Dans les nouvelles procédures d'aménagement de fin des courtes et moyennes peines d'emprisonnement (dont la SEFIP) initiées en 2004 et progressivement étendues, il n'est pas évincé mais occupe un rôle subsidiaire ou même de recours pour le condamné.

Conclusion

Une pose législative est indispensable ainsi qu'une mise à plat du droit des aménagements de peine. Plus largement, tout le droit de l'exécution des sanctions pénales et des mesures nécessite d'être reconsidéré et en particulier pour définir avec plus de précision les catégories juridiques et leur articulation. Le droit de l'exécution des peines est devenu un maquis où il est difficile de ne pas se perdre ou de tomber dans une chausse-trappe tendue par un législateur brouillon ou un pouvoir réglementaire tatillon. La faible conceptualisation des notions et des catégories juridiques empêche une véritable vision d'ensemble. C'est le premier point sur lequel nous avons insisté.

¹⁵ C'est notamment l'une des propositions du rapport remis au Président de la République par le député Eric Ciotti, Pour renforcer l'efficacité de l'exécution des peines, juin 2011.

Observant une recomposition des rôles dans le champ de l'exécution des peines, il est frappant de constater que, dans ce domaine du droit, rares sont les commentaires incluant une écoute bienveillante de tous les praticiens chargés de la mise en œuvre du droit de l'exécution des peines, sans exclusive ou a priori.

Alors que d'aucun cède à la facilité de proférer des injonctions de sens assignable à la peine, j'emprunterai pour conclure cette belle phrase de Guy Casadamont : « Produire le sens comme résultante, dans une pratique auprès des personnes condamnées, s'il se peut, et non pas prétendre le donner, c'est l'abîme qui sépare une veine d'une prétention »¹⁶.

¹⁶G. Casadamont, P. Poncela, *Il n'y a pas de peine juste*, op. cit., p. 45.

Aux origines de la judiciarisation de l'exécution des peines en France

Marc Renneville

Historien, chargé d'études à la DAP/PMJ5

Cet article consistera à rappeler le temps, pas si lointain, où l'aménagement des peines privatives de liberté n'était pas encore une question de droit. On distinguera deux périodes. Le XIX^e siècle d'abord, qui ouvre un moment de transition contrasté durant lequel l'exécution des peines est sous l'emprise du pouvoir administratif alors même qu'une revendication de contrôle par le judiciaire se fait jour. La première moitié du XX^e siècle ensuite, marquée par l'avènement d'un système judiciaire fondé sur le principe d'individualisation des peines.

Les peines privatives de liberté se développent en France avec le code pénal de 1791 et celui de 1810. La Révolution entérine le principe du jury en matière criminelle, la fixité et l'égalité des peines et l'amendement par le travail. S'ouvre alors une période - jusqu'aux années 1870 - durant laquelle, suivant l'expression de Christian Carlier, la « magistrature est interdite de prison¹. » Ce n'est pas que les magistrats n'entrent plus dans les prisons. L'article 611 du code d'instruction criminelle prévoit que le juge d'instruction est tenu de visiter, au moins une fois par mois, les personnes détenues dans la maison d'arrêt de son arrondissement. Le président de la cour d'assises doit faire de même au moins une fois par session. Le compte rendu trimestriel qu'il adresse au Garde des Sceaux contient d'ailleurs une rubrique spécifique dans laquelle il doit consigner « ce que l'état et le régime des prisons offrent de défectueux². »

Ce pouvoir judiciaire de visite et de contrôle sur les établissements et la condition des détenus paraît toutefois bien fragile. D'abord, la direction des prisons échappe dès 1791 au ministère de la Justice au profit du ministère de l'Intérieur. Situation qui perdurera en droit jusqu'en mars 1911, voire beaucoup plus tard dans les faits. Ensuite et surtout, le pouvoir administratif contient la magistrature en dehors de la détention et loin des détenus, ainsi que le constate avec amertume en 1824 le conseiller Perrot : « *En Angleterre, en Suisse, en Savoie, etc., les magistrats sont regardés comme des tuteurs-nés des détenus ; il en était de même en France avant*

¹ Christian Carlier, *La balance et la clef*, Paris, ministère de la Justice, Direction de l'administration pénitentiaire, Service des études et de l'organisation, n° 7, 1986. En ligne in *Criminocorpus, revue hypermédia* 2011, URL : <http://criminocorpus.revues.org/943>.

² Jean-Jacques Darmon, « Sous la Restauration, des juges "sondent la plaie si vive des prisons" », *Annales historiques de la Révolution française*, 1977, 49^e année, n° 228, p. 247.

la Révolution ; aujourd'hui ils n'ont aucune sorte de contrôle à exercer »³. L'inspecteur des prisons Moreau-Christophe résume bien la position du ministère de l'Intérieur en affirmant un peu plus tard que « l'exécution du jugement n'est point l'exécution de la peine ». La première revient au ministère public et s'arrête à l'échec des condamnés. La seconde est dévolue aux « exécuteurs », au « pouvoir exécutif des prisons »⁴.

L'emprise du pouvoir administratif sur l'exécution des peines se vérifie dans le domaine de la justice pour mineurs. Le code pénal de 1810 établit en effet une distinction dans le traitement du mineur prévenu ou accusé en fonction de sa capacité de discernement. Si celui-ci est reconnu comme ayant agi avec discernement, la peine est atténuée par rapport à celle encourue par un adulte pour la même infraction : la peine de mort devient travaux forcés à perpétuité, la déportation dix à vingt ans d'emprisonnement dans une maison de correction, etc. (art. 67 du code pénal de 1810). Si le prévenu ou l'accusé de moins de seize ans est reconnu comme ayant agi sans discernement, il est acquitté et peut alors, « selon les circonstances », être remis à ses parents « ou conduit dans une maison de correction, pour y être élevé et détenu le nombre d'années que le jugement déterminera, et qui toutefois ne pourra excéder l'époque où il aura accompli sa vingtième année » (art. 66 du code pénal).

Il y a dans cette disposition un paradoxe souligné dans l'historiographie de la justice pour mineurs : un acquitté de moins de seize ans pouvait être détenu en maison de correction ou en prison plus longtemps qu'un condamné adulte. De plus, la séparation dans les maisons de correction entre jeunes acquittés et condamnés était très imparfaite, souvent inexistante. Pour remédier à cette situation, le comte d'Argout, ministre de tutelle, signait le 3 décembre 1832 une circulaire sur le placement en apprentissage des mineurs acquittés. Cette circulaire donne une portée générale à une expérience menée à Paris par l'abbé Arnould, qui avait créé en 1817 un établissement d'accueil pour mineurs libérés de la prison de Sainte-Pélagie, aux fins de leur donner un métier⁵.

La circulaire d'Argout est essentielle à plusieurs titres. Première grande mesure visant à éviter la prison, elle propose le placement des mineurs acquittés dans des familles ou auprès de patrons qui leur apprendront ainsi un métier. Elle initie un mouvement d'apprentissage, d'éducation et de patronage des mineurs en « milieu ouvert » qui ne s'arrêtera plus. Elle dit au passage qu'« une prison ne sera jamais une maison d'éducation ». Elle débute surtout par un examen de la légalité de la mesure qui illustre bien l'emprise du pouvoir administratif sur le

³ J.-J. Darmon, *ibidem*, p. 249.

⁴ Moreau-Christophe, *Code des prisons*, Paris, Dupont, 1845, tome 1, note 1 p. 34.

⁵ Ch. Carlier, *La prison aux champs. Les colonies d'enfants délinquants du nord de la France au XIX^e siècle*, Paris, Éditions de l'Atelier, Collection "Champs pénitentiaires", 1994, p. 175.

judiciaire. En accord avec le Garde des Sceaux, le comte d'Argout affirme en effet que « l'espèce de détention autorisée par l'article 66 du code pénal « n'est pas une peine ». Bien que prononcée par une instance judiciaire, cette sanction peut être considérée comme une mesure de police pour rectifier l'éducation (arrêts de cassation, 21 juin 1811 et 17 juillet 1812), comme un moyen de discipline (arrêt de cassation, 17 avril 1824), ou enfin comme un supplément à la correction domestique (arrêt de cassation, 16 août 1832). Ainsi, « rien ne s'oppose donc à ce que la surveillance et l'éducation des enfants soient réglées par mesure administrative... ».

La libération du jeune détenu n'équivaut donc pas à une liberté retrouvée. Echappant à la prison, le mineur n'en est pas moins pris en charge par l'administration à des fins d'éducation et d'amendement. Le système connaît une extension concomitante à l'accroissement du nombre détenus libérés, avec la création des premières sociétés de patronage pour mineurs (Lyon, Strasbourg, Paris, Rouen...). Très vite, des juristes proposent d'étendre le dispositif aux détenus adultes.

Durant une grande partie du XIX^e siècle, la question de l'exécution des peines privatives de liberté semble se réduire à celle du lieu d'exécution et de son régime interne. La séparation des détenus en prison prévue par la loi est rudimentaire. Le premier critère de classement est le sexe. Le second est la peine prononcée, les condamnés correctionnels devant être strictement séparés des condamnés à des peines afflictives et infâmantes. Souvent mise à mal par les conditions de détention, cette obligation légale de répartition des détenus paraît insuffisante aux yeux de nombreux observateurs participant en cette première moitié du XIX^e siècle à la vaste entreprise de réforme morale des prisonniers, bien connue depuis les travaux de Jacques Petit⁶. Bien qu'elle rencontre l'incrédulité d'un Moreau-Christophe, qui affirme que la peine doit châtier plutôt que moraliser, cette entreprise de réforme morale est la toile de fond du débat sur le meilleur « système pénitentiaire ». Les positions sont connues. Partisans (après bien des hésitations) de l'isolement cellulaire total pratiqué à Cherry-Hill (Philadelphie), Beaumont et Tocqueville défendent la valeur expiatoire de la peine, susceptible de surcroît de permettre l'amendement du détenu. Marquet-Vasselot et Charles Lucas affirment la priorité de l'amendement moral. L'un comme l'autre sont contre l'extension de l'isolement cellulaire, lui préférant un système d'emprisonnement plus diversifié. Si le cellulaire total vaut par sa fonction intimidante pour les courtes peines (dans l'attente d'une loi, une circulaire du 2 octobre 1836 préconise ce système pour les maisons d'arrêt) l'objectif d'une longue durée de détention doit être, au contraire, de sociabiliser le condamné. Le « système pénitentiaire » est

⁶ Pour un résumé de ces positions, voir J.-G. Petit, « L'amendement ou l'entreprise de réforme morale des prisonniers en France au XIX^e siècle, *Déviance et Société*, 1982, n° 4, p. 331-352.

pensé dans cette perspective comme un « système d'éducation » introduisant une « discipline des actes volontaires ».

En prison, on expérimente dès les années 1940 la possibilité de différencier le régime de détention en aménageant quelques cellules pour les individus nécessitant une mise à l'isolement. On ouvre dans le même temps des quartiers destinés aux détenus méritants. Le premier quartier d'amendement est réalisé à la maison centrale de Melun, en 1863⁷. Organisé suivant le même régime disciplinaire que le reste de la détention, ce quartier vise à préserver du commun des condamnés ayant « un fond de bon sentiment », et dont l'infraction « n'entraîne pas l'idée d'une perversité profonde ». La procédure d'affectation est la suivante : tout détenu arrivant dans la prison sans éléments défavorables dans son dossier est placé au quartier d'isolement le temps que l'administration recueille des informations complémentaires sur sa conduite. Si cette enquête confirme la bonne impression initiale, le détenu peut être affecté au quartier d'amendement et de préservation sur avis du directeur, après examen du dossier fait au prétoire, en présence de l'aumônier (ou de la sœur supérieure, pour les femmes), de l'inspecteur (équivalent du directeur adjoint actuel) et du greffier comptable. Ces quartiers de « préservation » ont pour objectif d'éviter la « contamination » de ces « bons » détenus par la masse de la population des centrales mais aussi, de préparer « leur rentrée dans la vie libre », par une concertation avec la famille, l'administration municipale et la paroisse d'origine du condamné. La contribution des parquets à l'enquête administrative sur la moralité des détenus fut envisagée par le ministère de l'Intérieur. Le ministère de la Justice fut d'abord réticent à une sollicitation systématique et contraignante, pour accepter ensuite une coopération au niveau des substituts des procureurs généraux⁸.

Aménager la peine de prison pour lutter contre la contagion de l'immoralité c'est déjà, au XIX^e siècle, lutter contre la récidive. 40 % des hommes et 26 % des femmes passés dans les maisons centrales sont en effet repris et condamnés une nouvelle fois dans les deux années suivant leur libération. L'une des causes de cette récidive est la misère, et l'administration pénitentiaire n'y peut rien⁹. Mais il en est une autre, la condition des libérés, sur laquelle elle entend peser en favorisant l'essor des mesures d'assistance. Une commission fut instituée dans ce but au ministère de l'Intérieur. Celle-ci devait traiter des questions relatives au patronage des libérés mineurs et adultes et de nouvelles mesures susceptibles d'être appliquées à l'amélioration du régime des prisons (décret du 6 octobre 1869). La chute de l'Empire ne lui permit pas de terminer ses travaux.

⁷ *Statistique des prisons et établissements pénitentiaires pour l'année 1863*, Paris, P. Dupont, 1865, p. X.

⁸ Circulaire du 6 avril 1867 concernant les renseignements à prendre sur les antécédents des détenus placés dans les quartiers d'amendement et sur leur famille puis Circulaire du 16 novembre 1867 sur le même sujet, *Code des prisons*, tome IV, 1870, p. 300, p. 332.

⁹ *Statistique des prisons et établissements pénitentiaires pour l'année 1868*, Paris, P. Dupont, 1870, p. LXXXVI.

Intimement liée à l’effrayant spectre de la récidive, la question du sort des libérés est une grande préoccupation des réformateurs. Dans ses propositions d’institutions complémentaires à la peine d’emprisonnement, Bonneville de Marsangy proposait dès 1846 une mesure à une mi-distance de la grâce absolue et de l’exécution intégrale de la peine prononcée dont l’application était envisagée dans le décret du 6 octobre 1869. Il s’agit de la « liberté préparatoire », définie par le juriste comme le droit « conféré par la loi à l’administration, sur l’avis préalable de l’autorité judiciaire, de mettre en liberté provisoire, après un temps suffisant d’expiation et moyennant certaines conditions, le condamné *complètement amendé*, sauf à le réintégrer dans la prison, à la moindre plainte fondée¹⁰. » Outre l’intérêt économique d’une telle mesure, Bonneville de Marsangy insiste sur le fait qu’elle met à l’épreuve la bonne conduite du libéré, stimule sa volonté d’amendement par une juste récompense et, enfin, facilite son reclassement. La question du possible conflit entre pouvoir administratif et judiciaire lui semble levée par la coopération nécessaire à la mise en œuvre de la mesure. La libération préparatoire serait ainsi accordée par l’administration pénitentiaire, sur avis conjoint de la commission des prisons et du ministère public. Initiée en 1832 par le comte d’Argoult dans le cadre de la justice pour mineurs, cette liberté probatoire devait être appliquée systématiquement à tous les condamnés amendés pouvant faire état d’une « caution morale ». Cette caution pouvait être la famille, une personnalité honorable ou une société de patronage. Dans tous les cas, elle devait prendre l’engagement d’assurer au libéré des moyens de subsistance et de travail durant tout le temps de la libération préparatoire.

En 1872 fut constituée une commission d’enquête parlementaire sur le régime des établissements pénitentiaires (loi du 25 mars 1872). Portant sur un ambitieux programme, le travail de la commission n’aboutit finalement qu’à la loi du 5 juin 1875 adoptant l’enfermement individuel pour les prisons départementales dans un esprit de continuité avec le projet inabouti de la Monarchie de juillet. Cette loi permettait pour la première fois au condamné de choisir le régime d’exécution de la peine. Les condamnés à un emprisonnement de plus d’un an et un jour pouvaient en effet, sur leur demande, être soumis au régime de l’emprisonnement individuel. « Ils seront, dans ce cas, maintenus dans les maisons de correction départementales jusqu’à l’expiration de leur peine, sauf décision contraire prise par l’administration, sur l’avis de la commission de surveillance de la prison » (art. 3 de la loi du 5 juin 1875). Le condamné admis à être détenu sous le régime de l’emprisonnement individuel voyait sa peine automatiquement réduite d’un quart de sa durée (art. 4.). Cette possibilité de choix comprenait bien des limites : elle ne concernait pas les prévenus et les condamnés à moins d’un an de prison, les condamnés aux travaux forcés en étaient exclus et les demandes étaient

¹⁰ A. Bonneville de Marsangy, *Traité des diverses institutions complémentaires du régime pénitentiaire*, Paris, Joubert, 1847, p. 202.

soumises à l'approbation de l'administration. Une fois de plus, nul juge n'intervenait dans la procédure. Notons enfin que le caractère automatique de la réduction d'un quart de la durée de détention allait à l'encontre des réformateurs de la première moitié du XIX^e siècle, lesquels souhaitaient subordonner l'octroi de cette réduction de peine à une bonne conduite en détention¹¹.

La loi du 5 juin 1875 ne concernait que les prisons départementales. Elle ne fut que très laborieusement mise en œuvre, malgré une tentative de relance de son exécution par la loi du 4 février 1893 sur les prisons pour courtes peines¹². Celle-ci admettait le recours à la main-d'œuvre pénale pour la construction ou l'appropriation des prisons au régime cellulaire (art. 9). Cette forme d'exécution de peine fut utilisée notamment pour la construction de la maison d'arrêt de Rennes et la prison départementale de Caen, dite de « la maladrerie », qui fut construite entre 1899 et 1905 avec un large recours aux détenus de la maison centrale de Beaulieu¹³.

L'enquête parlementaire de 1872 est une source précieuse pour saisir l'esprit de la magistrature face à l'aménagement des peines. La Cour de cassation se montre ainsi favorable au « régime irlandais » et à l'instauration d'une liberté préparatoire inlassablement défendue par Bonneville de Marsangy. Favorable aussi au rattachement de l'administration pénitentiaire au ministère de la Justice, en suivant l'exemple de la Belgique¹⁴. Ce dernier débat ne paraît pas encore tranché. Sur les 28 juridictions interrogées, 11 partageaient l'avis de la Cour de cassation, tandis que 11 autres se prononçaient pour le maintien de la direction des prisons au ministère de l'Intérieur¹⁵.

Adoptée peu après la loi du 27 mai 1885 instaurant la relégation des récidivistes, la loi du 14 août 1885 sur « les moyens de prévenir la récidive » a été portée par René Bérenger, opposant notoire à la transportation des récidivistes. Elle instaure la libération conditionnelle, développe le patronage et la réhabilitation des condamnés, sous certaines conditions. La loi du 14 août 1885 est *la première grande loi républicaine instaurant un régime d'aménagement de peine en prison et en dehors de la prison*. En prison, en ce qu'elle prône la mise en place de quartiers d'amendement et de préparation à la libération conditionnelle (art. 1). Il ne s'agit là que de poursuivre et de généraliser l'expérience des quartiers d'amendement qui existent depuis plus de vingt ans. En dehors de la prison

¹¹ Voir par exemple A. Bonneville de Marsangy, *op. cit.*, 1847, p. 265-269.

¹² Ch. Carlier, « Le « cellulaire », la cellule. Origines et modèles, naissances, conceptions et réalisations », *Histoire pénitentiaire*, vol. 8, 2009, p. 43-46.

¹³ Conseil supérieur des prisons, *Revue pénitentiaire*, 1906, p. 1088 ; Robert Kiefé, « Notes sur le congrès de droit pénal de Bruxelles », *Revue pénitentiaire*, 1926, p. 240.

¹⁴ *Enquête parlementaire sur le régime des établissements pénitentiaires (18 mars 1873)*, Paris, Imprimerie nationale, 1873-1875, vol. 5, p. 9-12, p. 21.

¹⁵ Ch. Carlier, *La balance et la clef, op. cit.*, p. 32.

ensuite, et c'est là que réside l'innovation, puisque la libération conditionnelle est une remise en liberté anticipée et révocable en cas d'inconduite ou d'infraction.

Le nombre de bénéficiaires, limité durant la période d'essai à 713 (du 15 novembre 1885 au 1^{er} janvier 1888), passe à près de 3 000 sur les deux années suivantes. Cet aménagement de peine a ainsi contribué à la fin du XIX^e siècle à une baisse non négligeable de la population des maisons centrales¹⁶.

La seconde grande loi d'aménagement de peine défendue par René Bérenger est la loi du 26 mars 1891 sur « l'atténuation et l'aggravation des peines ». Fruit d'un long processus d'adoption, amendé dans son versant « d'aggravation des peines », la loi du 26 mars 1891 instaure le sursis à l'exécution de la peine, inspiré par la suspension de peine probatoire anglo-saxonne. Cette nouvelle mesure vise à diminuer le nombre des courtes peines par le sursis à l'incarcération des délinquants primaires. Au sens strict, la peine n'est ni annulée ni atténuée : elle est mise en suspens et sa mise à exécution est conditionnée, durant une période d'épreuve de cinq ans, à une nouvelle condamnation à l'emprisonnement ou à une peine plus grave. A la différence du modèle anglo-saxon, le sursitaire n'est astreint à aucune obligation de surveillance ou de contrôle. Comme pour la réhabilitation, la condamnation avec sursis est une mesure entièrement contrôlée par les magistrats mais, comme pour la libération conditionnelle, elle n'est accompagnée d'aucune mesure d'assistance au reclassement, faute de moyens ou de personnel dédiés.

Les mesures d'aménagement des peines votées dans la période du « temps des lois » ont en visée commune la lutte contre la récidive basée sur une différenciation des types d'infracteurs (délinquant primaires, délinquants d'habitude, récidivistes, récidivistes incorrigibles, délinquants amendables, etc.). Tournant le dos aux principes de fixité et d'égalité de Beccaria, elles tendent à l'individualisation des mesures, tant dans le prononcé de la peine que dans son exécution.

Le transfert à la veille de la Première guerre mondiale de l'administration pénitentiaire du ministère de l'Intérieur à celui de la Justice (décret du 13 mars 1911) marque une victoire des tenants de l'implication des juges dans l'exécution des peines. Si le rattachement de l'administration pénitentiaire au ministère de la Justice n'eut guère d'effet immédiat sur la question, l'entre-deux-guerres est marqué par la montée d'une revendication judiciaire sur l'exécution des peines¹⁷.

¹⁶ Michel Fize, « Il y a 100 ans... la libération conditionnelle », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1985, n° 4, p. 768-769.

¹⁷ Ch. Carlier, *La balance et la clef*, op. cit.

Cette dynamique de réforme pénale fut partiellement interrompue en France par la Seconde guerre mondiale et le retour - du 15 septembre 1943 à la Libération - de l'administration pénitentiaire au ministère de l'Intérieur. Dès la Libération, le mouvement reprit dans un contexte de pénurie et d'urgence. Nommé en août 1944 à la direction de l'administration pénitentiaire, le magistrat Paul Amor affirmait que l'application des peines privatives de liberté devait se faire « suivant des méthodes inspirées par les données de la criminologie et de la science pénitentiaire »¹⁸. Constatant que son administration souffrait sur le terrain « d'une soixantaine d'années de retard », il mit en place en décembre 1944 une commission de réforme qui dégagera quatorze principes d'action reprenant des idées plus ou moins anciennes. Le premier principe affirmant que la peine de privation de liberté a pour but essentiel l'amendement et le reclassement du condamné est défendu depuis le début du XIX^e siècle. Les principes cinq et six consacrent l'isolement individuel du condamné de jour comme de nuit, pour les détentions préventives et les condamnés jusqu'à un an de détention : il s'agit là d'un simple rappel de la loi du 5 juin 1875. Les principes sept et huit instituent le régime progressif et la répartition en établissement des condamnés à plus d'un an de prison selon le sexe, la personnalité et le « degré de perversion du délinquant ». Le neuvième principe reprend quant à lui les idées de l'entre-deux-guerres en tendant à instituer un magistrat spécialisé dans l'exécution de la peine¹⁹. Ce magistrat est détaché d'un tribunal pour une durée limitée. En 1946, les trois premiers juges de l'exécution des peines exercent leurs nouvelles fonctions auprès des maisons centrales d'Ensisheim, de Haguenau et de Mulhouse. Les politiques d'individualisation de la peine seront désormais liées à ce magistrat spécialisé. Celui-ci gagna peu à peu le terrain de l'aménagement des peines. A partir de 1952, c'est sur l'avis de ce juge que le préfet accorde les permissions de sortie pour la recherche d'emploi (circulaire AP 152 du 26 septembre 1952). A partir de 1955, c'est ce juge de l'exécution des peines qui est chargé de donner un avis sur les mesures de surveillance et d'assistance à adopter pour les interdits de séjour²⁰.

Surtout, le juge de l'exécution des peines n'est pas seul. Alors que le travail d'amendement était resté dévolu durant tout le XIX^e siècle aux aumôniers, aux rares instituteurs présents en prison et aux membres bénévoles des sociétés de patronage, l'œuvre réformatrice de la Libération porte la création d'un service social et médico-psychologique dans chaque établissement (dixième principe). Ce service social fut confié dans un premier temps à des assistantes sociales (circulaire AP du 29 juin 1945) tandis que « l'observation et la rééducation des détenus en vue d'un reclassement social » des détenus allaient être confiées au nouveau corps des éducateurs (circulaire AP du 21 juillet 1949). Le patronage des libérés est également relancé

¹⁸ Paul Amor, « La réforme pénitentiaire en France », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1947, p. 1.

¹⁹ P. Amor, *ibidem*, p. 1-7.

²⁰ Article 2 du décret 55-796 du 16 juin 1955 portant règlement d'administration publique pour l'application des articles 44, 46, 47, 48 et 50 du code pénal, Journal officiel, 17 juin 1955, p. 6043.

par l'objectif d'étendre la libération conditionnelle à toutes les peines temporaires (onzième principe)²¹.

C'est à cette fin d'assistance et de reclassement que sont institués des comités d'assistance et de placement des libérés au siège de chaque tribunal de grande instance. Leur mission reprend celle des anciennes associations de patronage : il s'agit de surveiller les libérés conditionnels et d'aider les libérés définitifs qui le souhaitent. La réforme pénitentiaire entend également s'appuyer sur ce comité pour expérimenter des mesures probatoires permettant de réduire (comme à la fin du XIX^e siècle), le nombre des courtes peines d'emprisonnement. La mise en œuvre de ce « probation system » supposait la mise en œuvre d'une coordination étroite entre les magistrats, les comités d'assistance et de placement et des « agents de probation » qui n'existaient pas encore²²...

Pour compléter le sursis simple instauré par la loi Bérenger, et dans l'attente du vote d'une loi qui resta de longues années en discussion, on expérimenta dès le début des années 1950 dans quatre arrondissements judiciaires (sous l'autorité du procureur de la République) la semi-liberté et la « liberté d'épreuve »²³. Le tribunal de Toulouse débuta l'expérience en février 1951, suivi en janvier 1952 par ceux de Lille, Mulhouse et Strasbourg²⁴.

Le juge de l'exécution des peines obtint sa reconnaissance légale avec l'aboutissement de la réforme du code de procédure pénale, en 1958²⁵. Le Livre V « Des procédures d'exécution », institue en effet l'existence d'un magistrat chargé des fonctions « de juge de l'application des peines » (art. 721). Celui-ci est chargé de suivre l'exécution de la peine des condamnés, en accordant notamment les mesures d'aménagement de peine avant la lettre que sont les admissions aux différentes phases du régime progressif, en instruisant les demandes de libérations conditionnelles, les placements à l'extérieur, la semi-liberté et les permissions de sortie (art. 722). Présidés par le juge de l'application des peines, les comités d'assistance et de placement des libérés deviennent des comités de probation et d'assistance aux libérés. Ils ont notamment en charge la nouvelle mesure du sursis avec mise à l'épreuve (en remplacement de la « liberté d'épreuve ») qui connaît un essor très important dans les années 1960.

²¹ Les condamnés à la relégation en métropole peuvent demander depuis la loi du 6 juillet 1942 leur libération conditionnelle après un délai de trois ans. Cette loi de Vichy est restée « provisoirement applicable » jusqu'au nouveau code de procédure pénale. Les condamnés aux travaux forcés virent à leur tour s'assouplir les conditions d'octroi de leur libération conditionnelle (Arrêté du 11 janvier 1951).

²² On trouve de nombreuses références à la probation (« probation system », « système de l'épreuve surveillée ») à la *Société générale des prisons*, en 1947, 1948 et 1949 ; ainsi que dans la *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*.

²³ Sur les principes, Charles Germain, « Les nouvelles tendances du système pénitentiaire français », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1954, n° 1, p. 39-63 et pour un retour sur l'expérimentation menée dans l'arrondissement de Toulouse, voir Marcel Reboul, « Grandeur et misères de l'expérience toulousaine de la « Probation », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1954, n° 3, p. 497-517.

²⁴ Jean Malherbe, « Le juge de l'application des peines », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1959, n° 3, p. 639.

²⁵ Ordonnance 58-1296 du 23 décembre 1958 modifiant et complétant le code de procédure pénale, *Journal officiel*, 24 décembre 1958, p. 11711 et ss.

Les agents de probation, créés et recrutés parmi les éducateurs, ne peuvent suivre toutes ces mesures d'aménagements. La pénurie de ressources est ici, une nouvelle fois, à l'œuvre...

Porté par une réforme nourrie de criminologie et de défense sociale, le juge de l'application des peines n'agit désormais plus comme un délégué de l'administration centrale. Il possède un véritable pouvoir juridictionnel qui fait de lui le « maître-d'œuvre de la probation²⁶. »

Peut-on conclure en considérant que l'avènement de ce juge spécialisé marque une révolution conceptuelle et pratique du point de vue de l'aménagement des peines ? Aujourd'hui mieux qu'hier, moins bien que demain ? Le mouvement de l'histoire n'est pas une marche triomphante. La dynamique esquissée ici porte ses zones d'ombres. La juridictionnalisation de l'aménagement des peines n'est pas en soi la panacée d'une justice qui se voudrait plus humaine et toujours plus efficace, pour reprendre le vocabulaire médical cher aux tenants de la défense sociale. Ce sont les politiques criminelles qui donnent sens à l'aménagement des peines et l'on sait que le glaive sans la balance peut encore frapper au présent²⁷.

²⁶ Affirmation tirée de l'exposé des motifs de la loi 70-643 du 17 juillet 1970. Cité par Jean Favard, *Le labyrinthe pénitentiaire*, Paris, Le Centurion, 1981, p. 67.

²⁷ Xavier Lameyre, *Le glaive sans la balance*, Paris, Grasset, 2012.

L'aménagement des peines : compter autrement ? Perspectives de long terme.

Bruno Aubusson de Cavarlay

CESDIP, CNRS, université de Versailles-St-Quentin-en-Yvelines

Pièce maîtresse de la politique pénitentiaire depuis 2004, le développement de l'aménagement des peines d'emprisonnement ferme a justifié une nouvelle présentation de la statistique de la population écrouée. L'introduction de la catégorie des « écroués non détenus » a permis de le faire en restant dans le cadre traditionnel de la statistique pénitentiaire qui depuis 1850 porte sur l'ensemble des personnes écrouées. De cette façon, un compte précis des personnes écrouées en aménagement de peine est donné.

Ce comptage, disponible au premier de chaque mois, alimente le dispositif de suivi quantitatif de la politique d'aménagement des peines. Le développement de ces aménagements constituant l'un des six objectifs assignés à l'administration pénitentiaire dans le cadre de la LOLF, l'indicateur de performance correspondant est le pourcentage de personnes placées sous écrou et condamnées bénéficiant d'un aménagement de peine. Il était de 17,6 % au 1^{er} septembre 2011 contre 15 % un an plus tôt, l'objectif 2011 étant de 18 % (projet annuel de performance 2010) avec un nombre absolu cible de 12 000 placements sous surveillance électronique (PSE) à horizon 2012.

Ce type d'évaluation, utile dans le cadre d'un suivi mensuel ou annuel d'un programme d'administration publique, soulève un certain nombre de questions dont l'examen suppose d'élargir aussi bien la période étudiée que le contexte pénitentiaire et judiciaire placé sous observation.

Le bref exposé qui suit ne pourra pas être complet à cet égard. Les données statistiques dont il faudrait pouvoir disposer ne sont pas toutes produites en régime courant ou ne sont pas directement accessibles. Les considérations de méthode mériteraient une attention particulière et ne sont pas développées ici. Le propos sera seulement de montrer quelques points clés d'une réflexion à poursuivre en matière d'évaluation quantitative de la place de l'aménagement des peines d'emprisonnement ferme.

La première étape consistera à replacer les indicateurs courants dans une temporalité plus longue. Lorsque cela est possible, il paraît utile de pouvoir commencer l'observation dès le milieu des années 1970, alors que la population pénitentiaire entre dans une période de longue croissance et que la thématique des alternatives à l'emprisonnement redevient d'actualité.

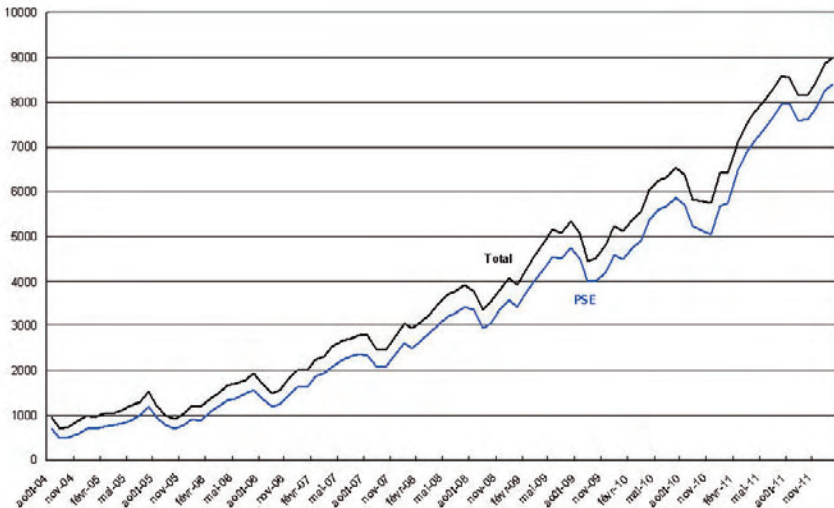
Les étapes suivantes concerneront par élargissements successifs : l'évolution des peines prononcées et en cours d'exécution (en particulier au regard du quantum de la peine prononcée) ; le lien avec les transformations des modes de poursuites (avec en particulier la place de la détention avant jugement) ; et, pour conclure provisoirement, la place occupée par les aménagements de peine sous écrou au sein de l'ensemble aux contours flous des solutions qui combinent d'une façon ou d'une autre le milieu fermé et le milieu ouvert.

L'inflation carcérale, une tendance de long terme

Commencer l'étude statistique d'un dispositif pénal au moment de son apparition conduit assez souvent à une évaluation assez optimiste des réalisations puisque la série part de presque rien, sinon d'une valeur nulle. Ainsi, la courbe des écroués non détenus qui reflète le développement des aménagements de peine sous écrou affiche avec constance depuis 2004 (début de la série en août) un taux d'accroissement annuel à deux chiffres (par exemple 39,4 % entre le 1^{er} septembre 2010 et le 1^{er} septembre 2011). Pour la période initiale, de 2004 à 2010, la série montre une progression géométrique, avec un doublement tous les deux ans. En continuant ainsi, on atteindrait 19 000 écroués non détenus en 2013, et pourquoi pas 38 000 en 2015, 76 000 en 2017...

Graphique 1 : Nombre d'écroués non hébergés au 1^{er} du mois

Source : DAP-PMJ5, Champ : France entière

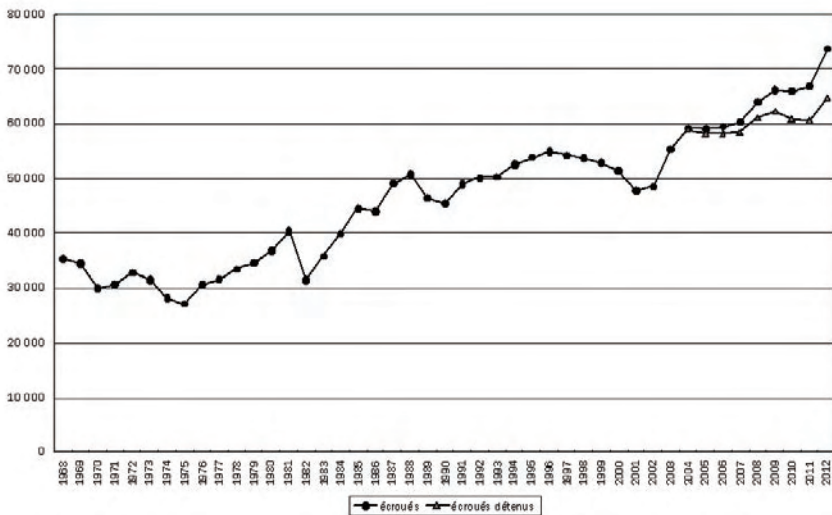


Mais on se doute que ce rythme de progression ne se poursuivra pas ainsi : c'est l'apparition du placement sous surveillance électronique et sa rapide croissance initiale qui donnent le profil de la courbe et cette croissance à deux chiffres. Plus le point de départ est proche de zéro, plus les premières observations indiquent une croissance élevée : c'est ce qui se produit avec le placement sous surveillance électronique de fin de peine en augmentation de 1 215 % entre le 1^{er} septembre 2010 (39 écroués concernés) et le 1^{er} septembre 2011 (513 écroués). Ces pourcentages impressionnants sont donc relativisés par la faiblesse du niveau de départ, soit, pour le PSE, environ 600 pour les derniers mois de 2004¹. Depuis 2010, comme le montre le graphique 1, la croissance se poursuit sur un rythme linéaire et la croissance exponentielle imaginée ci-dessus (multiplication par deux tous les deux ans) n'est pas réaliste.

Une première façon de remettre en perspective cette évolution est de présenter les évolutions en commençant avant le développement du PSE et même bien avant en prenant une perspective de long terme.

Graphique 2 : Population pénitentiaire au 1^{er} janvier : écroués et écroués détenus

Source : Annuaire statistique de la Justice, DAP-PMJ5, Champ : France entière



La représentation proposée (graphique 2) concerne toujours des « stocks » mais abandonne la précision mensuelle pour indiquer la tendance de moyen et long terme des effectifs au 1^{er} janvier de l'année. Les dernières années de 2004 à 2011 sont ainsi situées après une période d'une trentaine d'années (du début des années 1970 à la fin du siècle) marquée par la croissance de la population pénitentiaire avec des phases plus ou moins rapides et même quelques années de recul.

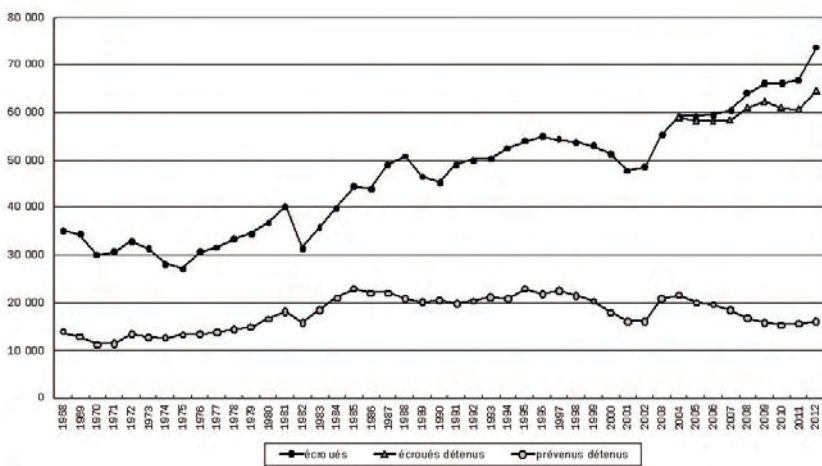
¹ Avant l'intégration du comptage des écroués PSE dans la statistique mensuelle, une enquête particulière permettait de les dénombrer soit au 1^{er} janvier : 12 en 2001, 23 en 2002, 90 en 2003 et 304 en 2004.

Le statut juridique et pénitentiaire du PSE conduit alors à une présentation statistique de ces effectifs en faisant la distinction entre écroués et détenus. Les deux courbes se confondent avant 2004. Ensuite, par construction, la courbe des détenus se situe sous la courbe des écroués qui comprennent ces détenus et les écroués non détenus. La distance entre les deux courbes correspond donc à ces non détenus dont l'évolution était représentée sur le graphique 1. Ce qui se présente ainsi comme une complication méthodologique pour le décompte de la population pénitentiaire, avec des conséquences parfois gênantes qui vont apparaître ici progressivement, est, quant au fond, lié à la mesure d'un éventuel effet de substitution entre les deux catégories et donc à l'évaluation de la politique d'aménagement des peines.

Mis entièrement sur le compte d'un effet de substitution entre écroués détenus et écroués non détenus, l'écart observé entre les deux courbes après 2004 conduit à dire que, sans l'aménagement de peine sous écrou, près de 72 000 détenus auraient été présents en septembre 2011, alors qu'il n'y en avait effectivement « que » 64 000 (nombre arrondi) et que ce type d'aménagement « évite » donc l'incarcération effective de plus de 8 000 personnes, soit environ 11 % des écroués. Mais le graphique lui-même tend à montrer que, en tendance de long terme et au moins pour partie, ces 8 000 écroués sont venus s'ajouter aux détenus. Pour ceux-ci la croissance n'a pas disparu, la courbe de long terme présente comme on l'a dit des accélérations et des décélérations et quelques phases de décroissance. Il ne semble pas y avoir à partir de 2004 de changement de régime notable à cet égard et l'effet de substitution n'est pas vraiment significatif.

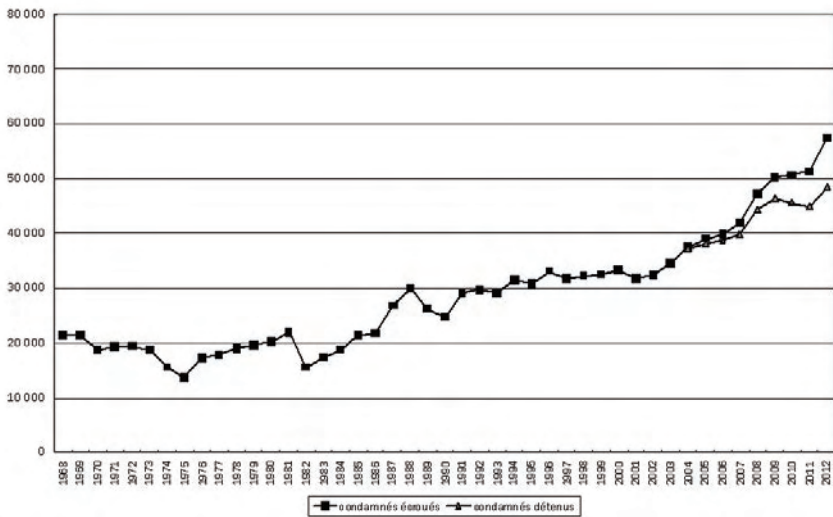
Graphique 3 : Population pénitentiaire au 1^{er} janvier : écroués, écroués détenus et prévenus détenus

Source : Annuaire statistique de la Justice, DAP-PMJ5, Champ : France entière



Pour préciser les choses, il est indispensable de reprendre à ce point la distinction toujours fondamentale pour la compréhension de la dynamique de la population pénitentiaire entre détenus prévenus et détenus condamnés. Ceci éclaire autrement l'évolution du total des écroués et des écroués détenus. Du point de vue des définitions les choses se compliquent assez vite puisque la distinction entre écroués détenus et écroués non détenus vient s'ajouter à la distinction entre prévenus et condamnés. Pour les données en « stocks », cette complexité reste maîtrisable car les écroués prévenus sont tous détenus. On peut alors ajouter sur le même graphique (graphique 3) la courbe qui en trace l'évolution. Cette représentation montre que la décroissance significative observée depuis 2004 pour les détenus prévenus influe significativement sur l'évolution de la série des écroués détenus. Plus précisément, puisque la décroissance porte sur environ 6 000 détenus prévenus en six ans (2004-2010), la relative stabilité du total des écroués détenus pendant ce temps implique que le nombre de détenus condamnés reste sur une tendance croissante. C'est ce que montre le graphique suivant (graphique 4).

Graphique 4 : Population pénitentiaire au 1^{er} janvier : condamnés écroués et condamnés détenus
 Source : Annuaire statistique de la Justice, DAP-PMJ5, Champ : France entière



Les condamnés écroués non détenus paraissent alors nettement se surajouter aux condamnés détenus. Des écarts conjoncturels par rapport à la tendance de long terme sont visibles mais il ne paraît pas y avoir pour le moment de retournement durable de cette tendance. Les données infra annuelles indiquent à ce jour une reprise affirmée de la croissance des condamnés détenus (mai 2012).

Il mérite d'être relevé que cette période de croissance débute au milieu des années 1980 précisément au moment où la courbe des détenus prévenus se stabilise. Ce changement de régime sera précisé plus loin par d'autres considérations liées à la procédure pénale.

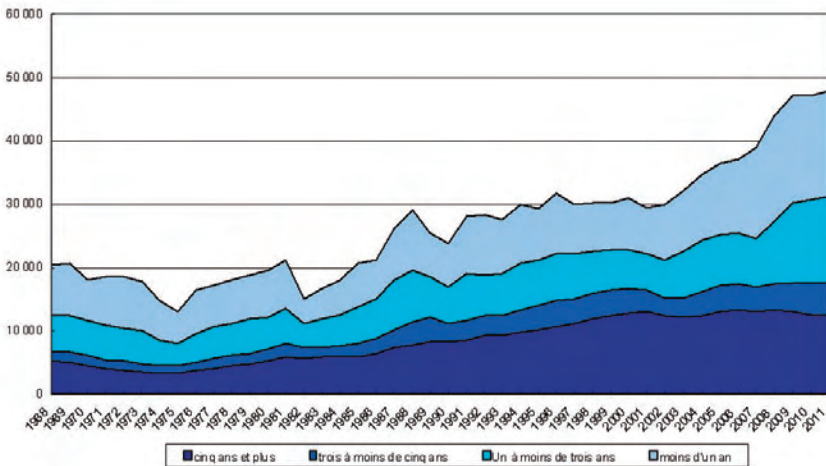
Le quantum des peines

S'agissant des condamnés, la statistique pénitentiaire offre traditionnellement un enrichissement en les répartissant selon le quantum de la peine en cours d'exécution. Les séries obtenues ont toujours été très délicates d'interprétation. Leur évolution annuelle ne saurait être reliée directement aux peines prononcées pour l'année considérée puisque les plus longues peines en cours d'exécution ont été prononcées bien antérieurement. La répartition observée est cependant considérée comme un complément utile à l'évaluation de la durée moyenne de détention obtenue usuellement en faisant le rapport des stocks aux flux d'entrées en prison et traduit en années ou en mois.

On a ainsi pu conclure² que la croissance du nombre de détenus condamnés entre le milieu des années 1980 et le milieu des années 1990 était principalement due à l'allongement des peines prononcées et exécutées. Une autre incertitude statistique vient justement de l'écart entre peine prononcée et peine exécutée, la statistique courante n'en rendant pas compte. Pour la période citée en particulier, l'impact de la réduction du recours à la libération conditionnelle sur la durée de détention est incertain. Pour la période actuelle, l'introduction de la catégorie des écroués condamnés non détenus vient encore brouiller un peu plus le tableau puisque les écroués concernés ne sont pas distingués par quantum de peine. La répartition par quantum de peine concerne l'ensemble des écroués condamnés, détenus et non détenus, ce qui rend très problématique l'évaluation de l'aménagement des courtes peines.

Graphique 5 : Nombre de condamnés écroués au 1^{er} janvier selon la peine en cours d'exécution

Source : DAP-PMJ5-CESDIP-base SEPT, Champ : Métropole

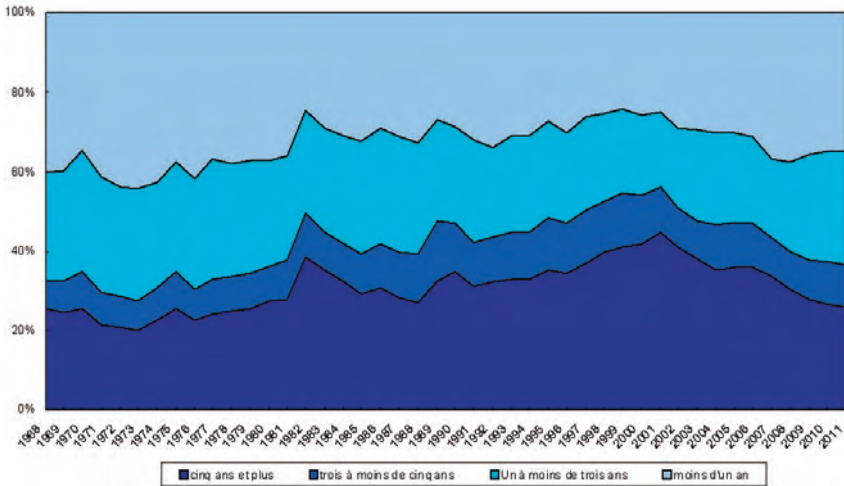


² A. Kensey, *Prison et récidive*, Armand Colin, Paris, 2007.

Le graphique 5 indique nettement un retournement de tendance en 2002. Antérieurement la croissance des écroués condamnés vient d'abord des peines de trois ans et plus, ensuite ce sont les peines de moins de trois ans qui prennent le relais. Les mêmes données représentées en pourcentages sur le graphique 6 indiquent plus nettement l'impact des peines de moins d'un an dont la part augmente substantiellement entre 2001 (25 % des écroués condamnés) et 2007 (37 %).

Graphique 6 : Proportions de condamnés écroués au 1^{er} janvier selon la peine en cours d'exécution

Source : DAP-PMJ5-CESDIP base SEPT, Champ : Métropole



L'inconnue est alors la part des écroués bénéficiant d'un aménagement parmi ces condamnés aux peines les plus courtes : si parmi les condamnés à moins d'un an (environ 17 000 pour le 1^{er} janvier 2011 contre 9 000 en 2002) figuraient tous les cas d'aménagement pour des condamnés non détenus (environ 6 000) alors cette croissance des courtes peines pour les condamnés détenus serait nettement moindre. Cette hypothèse n'est présentée que pour situer l'ampleur de la difficulté, d'après les enquêtes qualitatives sur l'aménagement, elle n'est pas vraiment étayée puisque l'aménagement semble plus difficile pour les très courtes peines³.

Au passage, on relèvera quand même que l'impact des longues peines sur le volume de la population pénitentiaire n'est pas effacé par la remontée des courtes peines. Cet impact ne suit évidemment pas le même calendrier, l'effectif des condamnés à de très longues peines (environ 7 900 condamnés à des peines criminelles en 2011 dont 2 300 à vingt ans et plus) étant dépendant de décisions prises il y a longtemps, avec des incertitudes d'une autre nature puisque sur le plan statistique, à peu près rien n'est connu de l'effet des périodes de sûreté.

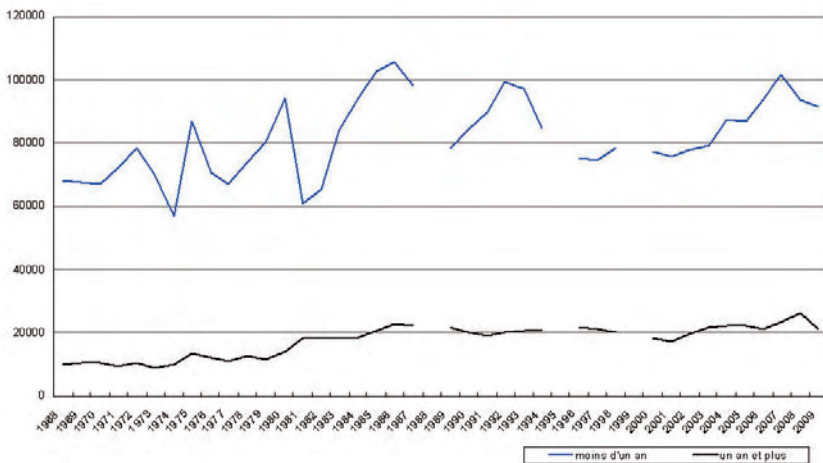
³ Voir Ch. Mouhanna, « Les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire », *Questions Pénales*, XXV.2, mai 2012, CESDIP (http://www.cesdip.fr/IMG/pdf/QP_05_2012.pdf). Et ici même dans les actes de ces Journées d'études internationales p. 197 - 203.

Il est logique de rapprocher les données sur les effectifs de détenus condamnés selon la durée de la peine de celles qui décrivent les condamnations. Sous réserve des effets démographiques liés au temps d'exécution de la peine, une certaine convergence est attendue entre les deux sources. Mais le rapprochement soulève aussi bien sûr la question de la mise à exécution des peines prononcées. Il n'est pas envisagé de l'aborder ici de façon quantitative, d'autant moins d'ailleurs que les rares données mobilisables sont fragiles (évaluation des peines d'emprisonnement non exécutées ou en attente d'exécution) ne permettent pas de cerner des évolutions de long terme. Cependant les écarts observés entre le niveau des condamnations et celui des statistiques pénitentiaires en flux comme en stocks sont bien dépendants des changements en matière de mise à exécution et d'aménagement des peines.

Graphique 7 : Nombre de condamnations à une peine ferme privative de liberté (majeurs) selon le quantum, 1968-2009

Source : Condamnations inscrites au casier judiciaire, sérialisation B. A. de C.

Champ : métropole de 1968 à 1983, France entière à partir de 1984, majeurs



Sur la plus longue durée, on se limitera à l'observation de la répartition des condamnations de majeurs à des peines d'emprisonnement ferme selon que le quantum est inférieur ou supérieur ou égal à un an⁴. La montée régulière des peines d'un an ou plus est visible entre le milieu des années 1970 et le milieu des années 1980 (graphique 7) ce qui représente un doublement en chiffres absolus. Les peines de moins d'un an sont bien plus nombreuses mais ne connaissent pas ce doublement. La série disponible est surtout hachée par les conséquences des amnisties suivant les élections présidentielles. Pour ces « courtes » peines un point haut se situe en 1986 et la tendance générale semble ensuite à la baisse jusqu'au début des années

⁴ L'exercice suppose de sérialiser des résultats issus de l'exploitation des enregistrements de condamnations au casier judiciaire selon des méthodologies statistiques modifiées substantiellement en 1979 puis en 1984. Il permet seulement de déterminer les tendances de fond.

2000 alors que les peines d'un an ou plus se maintiennent. Il n'est pas sans intérêt de rappeler ici que la réduction des courtes peines d'emprisonnement est allée de pair avec la mise en place et le développement du travail d'intérêt général avec une similarité des profils de condamnés concernés, principalement des jeunes majeurs condamnés pour vol. L'année 2004 marque ensuite un nouveau retournement et une forte croissance des courtes peines prononcées à lieu jusqu'en 2007 qui semble être un nouveau point haut.

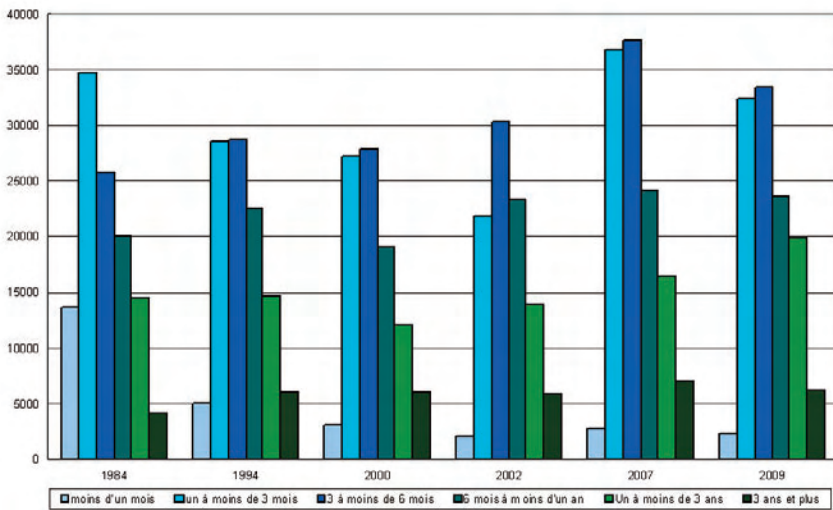
Il y a donc bien une certaine cohérence entre l'évolution statistique du quantum des condamnations fermes et les données pénitentiaires relatives aux peines exécutées sauf qu'il faut attendre 2004 pour observer une croissance significative des condamnations à des peines de moins d'un an, alors que dès 2002, les entrées en prison de condamnés à des courtes peines sont en hausse.

Ce décalage pourrait s'expliquer par la préoccupation qui se fait alors jour plus nettement qu'auparavant de faire remonter la proportion de peines d'emprisonnement ferme prononcées exécutées s'agissant de condamnés libres au moment du jugement (et donc susceptibles d'apparaître dans la catégorie des entrants condamnés de la statistique pénitentiaire)⁵.

Graphique 8 : Nombre de condamnations à une peine ferme privative de liberté (majeurs) selon le quantum, 1984-2009

Source : Condamnations inscrites au casier judiciaire-SDSE, sérialisation B. A. de C.

Champ : France entière, majeurs



⁵ B. Aubusson de Cavarlay, « La nouvelle inflation carcérale », in L. Mucchielli (dir.), *La frénésie sécuritaire : retour à l'ordre et nouveau contrôle social*, La Découverte, 2008, p. 52-63.

Pour la période commençant en 1984, les données statistiques permettent une étude plus détaillée du quantum des peines prononcées (toujours pour les majeurs).

Le graphique 8 représente la répartition pour quelques années prises comme repères au cours de la période 1984-2009. Il apparaît que la réduction des courtes peines jusqu'en 2000 vient essentiellement des peines de moins de six mois (et même d'abord des peines de moins de trois mois), tandis que l'évolution des peines de six mois à moins d'un an n'est pas très marquée. Entre 2002 et 2007, toutes les catégories de quantum sont en augmentation mais c'est pour les peines de moins de trois mois que la croissance est la plus forte.

Ce point mérite d'être souligné sachant que les évaluations qualitatives de l'aménagement des peines pointent les difficultés d'aménagement de ces très courtes peines si elles sont mises à exécution dès le jugement, de même, les difficultés de mise à exécution ultérieure (après jugement) semblent persistantes.

Les évolutions relevées ci-dessus mériteraient d'être précisées selon la nature des infractions poursuivies. La transformation des contentieux jugés influe sur le recours à l'emprisonnement ferme et le quantum des peines prononcées. En particulier, à partir du milieu des années 1980 et jusqu'à la fin des années 1990, la diminution des courtes peines d'emprisonnement est à rapprocher du reflux des condamnations pour vol simple et la montée des condamnations pour trafic de stupéfiants et pour agression sexuelle induit celle de condamnations à de longues peines d'emprisonnement. Au cours des années 2000, la remontée des courtes peines est liée d'une part à la prolongation de la croissance des condamnations pour coups et blessures délictuels qui débute au milieu des années 1980 et, d'autre part, au développement des poursuites pour conduite en état d'ivresse, pour usage de stupéfiants et pour des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique⁶.

Avant de poursuivre par une évocation de l'évolution des procédures pénales, on soulignera le résultat des condamnations de 2009 : le total et toutes les catégories de quantum sont en régression et la proportion de très courtes peines reflue. Les données du casier judiciaire n'étant disponibles qu'avec un long délai dû à l'inscription de certaines condamnations, il est trop tôt pour parler d'un nouveau retournement de tendance.

Par ailleurs, il faut à ce point de l'analyse souligner combien l'appréciation du volume des « courtes » peines dépend des seuils retenus : de 2007 à 2009 les peines de un an à moins de trois ans sont en augmentation, à l'inverse des autres catégories. De là à conclure que la perspective de l'aménagement systématique des peines comprises entre un et deux ans a pu jouer sur les peines prononcées par les juges, il y a sans doute un saut un peu rapide. Mais la loi pénitentiaire a probablement fait évoluer le seuil implicite retenu pour les courtes peines et la question se pose néces-

⁶ B. Aubusson de Cavarlay, « Le prononcé des peines en France : entre mesures et sanctions », *Société et Représentations*, 2002, n° 14, p. 33-54 ; pour la période récente, *op. cit.* note précédente.

sairement de savoir comment le prononcé des peines lui-même peut être affecté par l'évolution des perspectives de leur aménagement.

Procédure pénale et incarcération

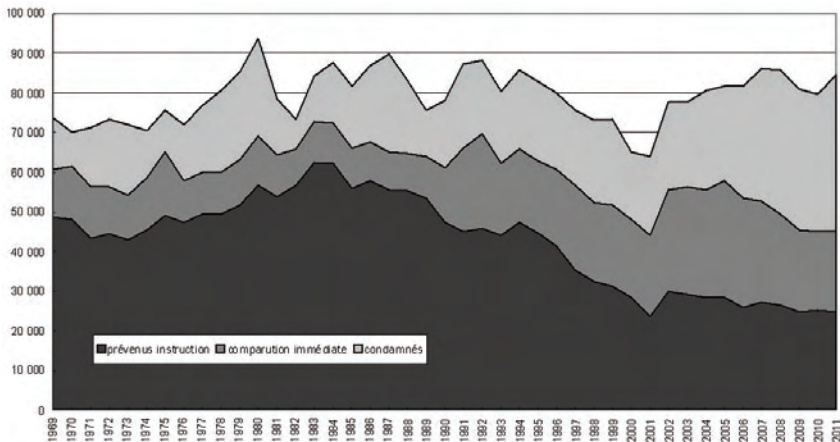
L'un des changements important pour l'évolution de la population pénitentiaire a été le recul de la détention provisoire depuis le milieu des années 1980 comme le montrent les courbes d'évolution du nombre de détenus. La transformation des pratiques est aussi visible dans les statistiques judiciaires.

Le nombre de mandats de dépôts décernés par les juges d'instruction a été divisé par deux entre 1984 et 2001, ceci étant obtenu par une diminution du nombre d'affaires soumises à l'instruction et non pas par une baisse de la fréquence du recours à la détention provisoire par rapport au nombre de mis en examen. Jusqu'au début des années 2000, ce recul de la détention provisoire a été occulté au niveau de la statistique pénitentiaire pour les présents à un moment donné en raison de l'allongement de la durée moyenne de la détention provisoire qui provoquait l'effet inverse. Mais en termes de flux, le recul était lisible dès le même moment dans la statistique pénitentiaire et dans la statistique judiciaire (graphique 9).

Pendant environ une décennie, la baisse de la catégorie des « prévenus instruction » parmi les entrées a été partiellement compensée par les entrées en comparution immédiate, celles-ci étant en hausse jusqu'en 1992. Entre 1992 et 2001, il n'y a plus de report entre les deux catégories d'entrants non condamnés définitifs⁷ et d'ailleurs pendant cette période les entrées sont en baisse.

Graphique 9 : Entrées annuelles selon la catégorie pénale (écroués)

Source : DAP-PMJ5, Champ : Métropole



⁷ Il faut mentionner au passage que selon la statistique pénitentiaire, les personnes incarcérées dans le cadre d'une comparution immédiate sont en principe comptabilisées parmi les « prévenus » car même si le tribunal les a condamnées à une peine ferme avec mandat de dépôt, la condamnation n'est pas définitive. Cependant, il n'est pas certain que cette règle soit appliquée avec constance.

La remontée à partir de 2002 concerne d'abord les trois catégories d'entrées (deux pour les prévenus, une pour les condamnés définitifs) mais de 2005 à 2008 inclus, seules les entrées de condamnés sont en hausse. Puis entre 2008 et 2010 une baisse du total des entrées se produit, avec la baisse la plus nette pour les entrées en comparution immédiate. Pour 2011, la dernière année connue, une forte reprise de la croissance des placements sous écrou de condamnés entraîne une nouvelle hausse du total.

Il est regrettable de ne pas pouvoir mieux cerner le déroulement des phases de la procédure conduisant à une entrée en prison comme « écroué détenu ». La situation est devenue encore plus floue depuis 2004 puisque les « entrées » sont en fait des placements sous écrou : elles incluent maintenant parmi les condamnés ceux dont la peine est aménagée sans détention dès leur écrou (aménagements dits abusivement *ab initio*). Il n'est alors pas surprenant que cette catégorie des entrées de condamnés augmente avec les dits aménagements (ceci étant particulièrement visible pour la période 2004-2007) et, bien évidemment, il ne faut pas en déduire que les aménagements ne font pas reculer les incarcérations pour les courtes peines. Mais à nouveau, cette confusion dans les catégories statistiques ne permet guère de savoir comment évoluent les réelles entrées en détention pour les condamnés à des courtes peines (plus précisément des peines inférieures à deux ans, ce qui serait maintenant le seuil d'analyse pertinent).

La rubrique des comparutions immédiates retiendra alors notre attention. En principe, il s'agit de prévenus (donc éventuellement aussi de condamnés placés ou maintenus sous mandat de dépôt à l'audience) et donc d'entrants détenus. Le recul de cette catégorie depuis 2005 indique peut-être alors, dans le cadre de cette procédure courte, une modification des pratiques judiciaires liée à l'évolution de l'aménagement des peines.

Il est fréquent d'entendre dire par les praticiens, en particulier par les magistrats du parquet, que le choix de la comparution immédiate est une option clairement tournée vers l'incarcération du prévenu ou du futur condamné. Or le rapprochement des séries statistiques disponibles est loin de supporter l'idée d'une certaine automaticité du mandat de dépôt.

Les sources disponibles tendraient plutôt à indiquer une sorte de décrochage entre l'évolution des poursuites en comparution immédiate et les entrées en prison dans ce cadre.

Le rapprochement est difficile en raison du choix des unités de compte et de l'imprécision de la catégorie pénitentiaire quant au moment de l'incarcération. Mais alors que selon la statistique judiciaire les nombres d'affaires poursuivies et de mandats de dépôts délivrés avant jugement en comparution immédiate ne connaissent qu'une réduction limitée (- 9 % pour les affaires entre 2005 et 2009, - 6 % pour

les mandats de dépôt), les entrées en comparution immédiate baissent de 29 %.

L'écart entre le nombre de mandats de dépôt délivrés par le tribunal avant jugement et celui des entrées en prison dites en comparution immédiate (celles-ci étant plus nombreuses⁸) se réduit donc, ce qui, à supposer qu'une question de méthode ou un autre artefact ne soit pas à l'œuvre, tendrait à indiquer une réduction des mandats de dépôts délivrés à l'issue de la condamnation en comparution immédiate.

Ce qui traduirait une propension des juges siégeant en comparution immédiate à laisser plus facilement libre jeu au processus d'aménagement éventuel au moins pour les courtes peines. Il serait alors pertinent de faire le rapprochement avec l'évolution des peines fermes, en général courtes, prononcées à l'égard de prévenus laissés libres qui ne se sont pas présentés à l'audience lors de jugements contradictoires à signifier après convocation par procès-verbal de l'officier de police judiciaire (COPJ).

Entre milieu fermé et milieu ouvert : nouveaux et anciens dispositifs

La mise en œuvre de la politique d'aménagement des peines, et en particulier celle qui vise les courtes peines, laisse donc des traces visibles sur les statistiques pénales courantes. Pour répondre à une interrogation légitime sur leur effet substitutif ou additif par rapport à la mise à exécution simple des peines prononcées, la mobilisation des diverses sources disponibles ne donne pas de réponse nette mais laisse imaginer qu'au cours de la période récente des transformations importantes ont eu lieu, mettant en jeu non seulement la procédure d'aménagement de la peine mais aussi bien le prononcé de la peine et son articulation avec les voies de poursuites.

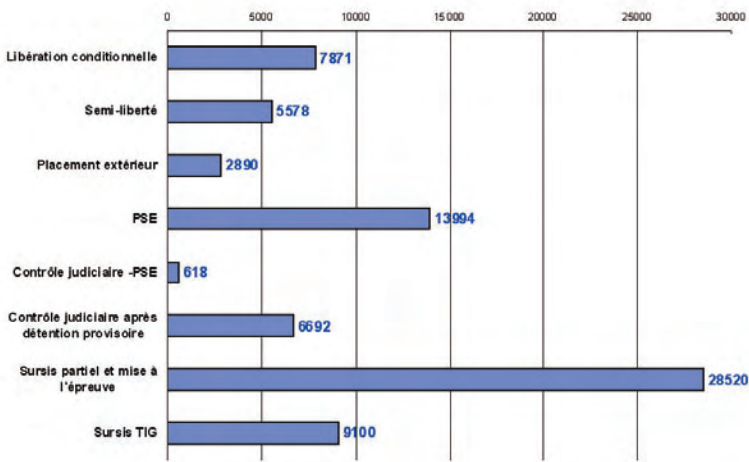
Une autre façon d'aborder la question serait de dresser l'inventaire des dispositifs supposant une prise en charge combinée des personnes concernées en milieu fermé et en milieu ouvert et de les comparer en termes d'évolutions quantitatives. Ceci n'est pas aisé non plus et il ne s'agira pas ici de chercher à fonder une typologie des alternatives à l'emprisonnement. Seront évoquées quelques données quantitatives accessibles en se contentant d'une vue synchronique. Les sources disponibles concernent l'année 2009 au moment de la rédaction de ce texte.

Les données citées seront prises en flux, l'idée sous jacente à cette présentation étant que certains dispositifs peuvent entrer en concurrence les uns avec les autres.

⁸ Dans cette rubrique de la statistique pénitentiaire sont mélangés les cas où le mandat de dépôt est décerné avant jugement au fond et ceux où le mandat est décerné en exécution provisoire de la condamnation.

Graphique 10 : Sanctions et mesures entre milieu ouvert et milieu fermé (flux 2009)

Source : SDSE, DAP-PMJ5, Champ : France entière



Les aménagements de peine traditionnels que sont la libération conditionnelle, la semi-liberté et le placement extérieur totalisent un peu plus de 16 000 décisions des juges de l'application des peines en 2009, dont un peu moins de la moitié pour les libérations conditionnelles.

Pour la même année, ont été comptabilisés environ 14 000 placements sous surveillance électronique. Connaissant le développement toujours rapide de cette mesure, on peut penser qu'elle dépasse aujourd'hui en flux annuels les aménagements traditionnels.

Sachant aussi que les caractéristiques requises pour les condamnés qui vont en bénéficier sont assez voisines (en dehors des règles juridiques), il est légitime de se poser la question de l'éventuelle concurrence entre anciens et nouveaux dispositifs d'aménagement de la peine si le bassin de recrutement n'est pas élargi. La réponse habituelle (selon la politique pénale d'aménagement des peines) est qu'il y a bien une extension du périmètre des condamnés bénéficiant de ces dispositifs, mais elle est actuellement difficilement vérifiable.

La prise en charge de populations pénales alternant milieu fermé et milieu ouvert peut être réalisée par d'autres voies que celle de l'aménagement de peine.

La période des années 1970 et 1980 évoquée précédemment et marquée par une préoccupation forte au sujet du poids pénitentiaire de la détention provisoire a vu se développer de façon significative la mise en liberté provisoire avant jugement accompagnée d'un placement sous contrôle judiciaire de personnes poursuivies dans le cadre d'une instruction⁹. Cette décision pouvait augurer d'une prise en charge en

⁹ Commission de suivi de la détention provisoire, Rapport 2003-2004, La documentation française, bibliothèque des rapports publics, pages 51-64.

milieu ouvert à l'issue de la condamnation (celle-ci « couvrant » ou non la période de détention provisoire par une peine en partie ferme). Cette voie est certainement en diminution à mesure que baisse la fréquence du passage par l'instruction et donc du mandat de dépôt dans ce cadre comme on l'a vu.

D'ailleurs, en poussant un peu cette remarque, on pourrait relever que les problèmes actuels de mise à exécution et d'aménagement des peines prononcées ne sont pas sans lien avec le très net reflux de la solution trop simple consistant à mettre assez systématiquement la personne poursuivie sous mandat de dépôt avant toute décision au fond, au moins pour certaines infractions et certaines catégories de personnes.

Il reste quand même en flux annuel environ 6 700 décisions de cette sorte, mais on ne connaît par leur ventilation selon le type de contrôle judiciaire (avec ou sans prise en charge socio-éducative). On en comptait plus de 10 000 à la fin des années 1990. Les mesures de contrôle judiciaire associées à un placement sous surveillance électronique supposées renouveler et élargir la palette des alternatives à la détention provisoire ne se comptent que par centaines (un peu plus de six cents en 2009).

Parmi les solutions mixtes disponibles il est une dont il est peu fait état et qui pourtant domine encore les pratiques observées, si l'on se fie à la statistique des condamnations. En 2009, environ 28 500 condamnations prévoyant un emprisonnement ferme relevaient d'un sursis partiel avec mise à l'épreuve, donc avec une partie ferme. Le sursis simple partiel n'est pas ajouté dans ce tableau puisqu'on ne peut pas alors parler de prise en charge par le milieu ouvert à l'issue de l'exécution éventuelle de la partie ferme. Cette combinaison représente près du quart des condamnations à de l'emprisonnement ferme correctionnel (majeurs et mineurs confondus).

Avec la montée des pratiques d'aménagement qui conduisent à combiner milieu fermé et milieu ouvert pour l'exécution d'une peine, il ne serait pas étonnant de voir sa fréquence refluer. Or ce n'est pas le cas, au moins entre 2004 et 2009 : les peines mixtes avec mise à l'épreuve ont augmenté d'environ 32 % alors même que l'ensemble des peines d'emprisonnement ferme n'augmente que de 3 %.

Le panachage d'un sursis partiel et d'un aménagement ultérieur de la partie ferme est licite en l'état de la législation, mais la montée simultanée du sursis partiel et de l'aménagement postérieur au jugement justifierait quand même que leur combinaison soit étudiée comme mode de prise de décision en matière pénale. Ceci rejoint d'ailleurs le fait souvent relevé que les juges du siège utilisent peu les possibilités d'aménagement de peine *ab initio* au sens strict du terme.

La dernière configuration envisagée est le sursis avec mise à l'épreuve accompagné d'un travail d'intérêt général. Ceci peut surprendre puisque dans ce cas il est bien spécifié que la mesure est exclusive d'un emprisonnement ferme. Le sursis TIG « partiel » n'est pas possible et il n'y aurait donc pas de combinaison milieu ouvert/milieu fermé. Ce dispositif est évoqué car il a dû son relatif succès (faisant

jeu égal avec le TIG simple) à son caractère mixte implicite : dès lors que le TIG n'est pas exécuté, le sursis peut être révoqué sans nouveau jugement. Avec un peu plus de 9 000 cas en 2009, on peut penser que certains déboucheront sur une incarcération effective. Cette issue peut aussi se présenter dans le cadre d'un ou de plusieurs sursis avec mise à l'épreuve révoqués par suite d'une nouvelle condamnation.

Toutes ces combinaisons du milieu fermé et du milieu ouvert sont comptabilisées à divers stades de la procédure pénale et de l'application des peines. Elles ne forment donc pas une partition de l'ensemble des cas où de telles combinaisons ont été obtenues en mobilisant un éventail de dispositions juridiques particulièrement foisonnant.

Un contrôle judiciaire suivant une détention provisoire peut être lui-même suivi d'une condamnation comportant une partie ferme d'emprisonnement supérieure à la durée de détention déjà exécutée sous le régime de la détention provisoire plutôt que d'une condamnation avec sursis et mise à l'épreuve. Si l'on est en dessous du seuil légal, le condamné étant libre au moment du jugement, le JAP devra être saisi pour un éventuel aménagement du reliquat.

Prendre les choses sous cet angle de la mesure quantitative des diverses solutions existant avant le déploiement du PSE, complique encore une évaluation correcte des aménagements de peine qui, sur les points importants, manque de données adaptées : procédure suivie, quantum de peines, sans parler des types d'infractions concernés. L'intérêt de cette approche, si les données statistiques mobilisées le permettaient à l'avenir, serait de rétablir un juste équilibre entre les mises en perspectives concernant le milieu fermé et celles qui concernent le milieu ouvert. La présentation de l'évolution de l'aménagement des peines faite ici est principalement fondée sur des séries statistiques assez longues concernant le milieu fermé et les décisions pénales relevant de la privation de liberté. La mise en perspective de la même longue période vue du point de vue du milieu ouvert et de ses acteurs est encore à réaliser.

Aménagements de peine et moindre récidive

Annie Kensey

Démographe, chef du bureau des études et de la prospective, DAP/PMJ5

Les aménagements de peine représentent une mesure de confiance du juge envers le condamné qui effectuera une partie de sa peine privative de liberté sous le régime de la libération conditionnelle, la semi-liberté, le placement à l'extérieur ou en placement sous surveillance électronique. Ces mesures sont généralement décidées pour un faible nombre de personnes à l'exception de la surveillance électronique dont le nombre de placés a fortement augmenté ces dernières années¹.

Le titre de cette communication est ambitieux. Peut-on mesurer l'effet propre des aménagements de peine sur la récidive ? Quand bien même cet effet ne serait pas clairement établi, les aménagements de peine ne sont-ils pas un cadre pertinent d'accompagnement d'une personne condamnée pénalement ?

La mesure de l'impact des aménagements de peine sur une éventuelle récidive passe d'abord par une évaluation de la récidive. Les études sur ce sujet requièrent une méthodologie particulière. Même si une grande partie des fichiers administratifs est informatisée aujourd'hui, jusqu'à présent l'étude de la récidive n'a pu se faire sans procédures de collecte manuelle.

La dernière enquête repose sur la cohorte des libérés de l'année 2002. Nous la décrirons dans une première partie et dans une seconde partie nous développerons plus précisément le lien entre récidive et aménagements de peine révélé par l'enquête.

Une enquête de grande ampleur sur les sortants de prison

Cette enquête repose sur l'analyse des fiches pénales et des bulletins du casier judiciaire des libérés de la cohorte suivante : les sortants de prison entre le 1^{er} juin et le 31 décembre 2002. La fiche pénale est établie pour chaque personne écrouée par le greffe de l'établissement pénitentiaire, mise à jour tout au long de la détention. Elle comporte l'état civil et des éléments sociodémographiques ainsi que la référence et les effets de chacune des décisions judiciaires relatives à l'incarcération de la personne, à sa condamnation et à l'exécution de la peine. Par la fiche pénale, nous pouvons donc connaître les caractéristiques sociodémographiques des personnes concernées au moment de l'écrou. Les éventuels aménagements de la peine sont inscrits au moment de leur déroulement. Cepen-

¹ Le placement sous surveillance électronique a été accordé à un peu plus de 20 000 personnes en 2011 (20 082), le nombre étant de 359 en 2002.

dant, la fiche pénale ne comporte pas d'éléments sur les activités en prison ni sur l'état de santé de la personne détenue.

L'état civil permet d'obtenir le bulletin n°1 du casier judiciaire. Les bulletins ont été demandés au cours des années 2007-2008. Ils constituent le relevé complet des condamnations prononcées, sauf éventuel effacement².

A qui sont accordés les aménagements des peines privatives de liberté ?

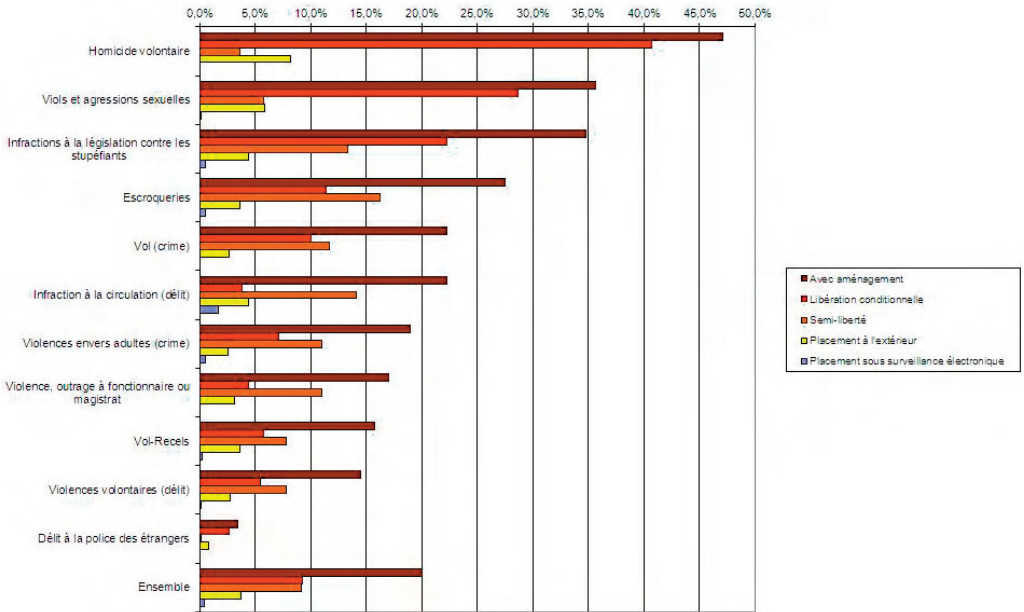
Lorsque qu'un condamné exécute une peine d'emprisonnement, il peut « sous conditions » obtenir un aménagement de peine qui doit lui permettre d'exercer un travail, de suivre une formation, de participer à la vie familiale, ou de suivre un traitement médical. Ces condamnés poursuivent l'exécution de leur peine en milieu ouvert sous le contrôle d'un service pénitentiaire d'insertion et de probation (SPIP). Ces aménagements concernent la libération conditionnelle, la semi-liberté, le placement à l'extérieur et le placement sous surveillance électronique. L'analyse des fiches pénales révèle que 80 % des libérés de 2002 n'ont eu aucun aménagement de peine lors de leur séjour en détention et ainsi seulement 20 % ont eu au moins un aménagement de peine. Cette proportion de condamnés dont la peine a été aménagée varie fortement selon l'infraction initiale³, comme le montre le graphique 2. Selon les infractions sanctionnées, la part de sortants avec un aménagement de peine varie assez fortement. Parmi les condamnés pour homicide volontaire, ils sont 47,1 % à avoir obtenu un aménagement de peine. L'aménagement intervenant après une longue détention.

Parmi les condamnés pour viol et agression sexuelle, ils sont 35,6 % à avoir obtenu un aménagement de peine et parmi les condamnés pour délits liés aux stupéfiants, 34,8 %. Parmi les condamnés pour délits à la police des étrangers, le pourcentage tombe à 3,4 %.

² L'effacement des condamnations peut avoir lieu dans le cas d'une amnistie, d'un décès ou d'une réhabilitation.

³ Nous avons regroupé les infractions par grandes catégories.

Graphique 1: Part des aménagements de peine selon le type d'infraction
 Enquête sur les sortants de prison entre le 1^{er} juin et le 31 décembre 2002



Lire ainsi : pour chaque infraction, la barre « avec aménagement » correspond au total, les autres barres donnent la proportion pour chaque catégorie d'aménagement (la somme des proportions peut être supérieure à 100, certains condamnés pouvant bénéficier de plusieurs aménagements de peine : 1,2%).

9,1 % des condamnés ont obtenu la semi-liberté, celle-ci est plus souvent accordée aux condamnés pour escroquerie (16,3 %), pour une infraction à la circulation avec 14,1 % et pour une infraction à la législation sur les stupéfiants avec 13,3 %. Seul 3,6 % des condamnés pour homicide volontaire ont été placés en semi-liberté et 5,8 % de ceux pour « viol et agression sexuelle ».

Les condamnés qui ont obtenu un placement à l'extérieur sont peu nombreux, 3,7 %. Ce taux est de 8,2 % parmi les condamnés pour homicide volontaire et 5,9 % pour les condamnés pour viol ou agression sexuelle sur mineur. La part la plus faible de personnes placées à l'extérieur est observée pour les condamnés pour délits à la police des étrangers avec 0,9 % (graphique 1).

Le placement sous surveillance électronique (PSE) a été initié en octobre 2000. La période de constitution de la cohorte est antérieure au développement plus intensif du PSE, aussi les placés sont-ils peu représentés : 0,4 %. A ce moment-là, les placés étaient plus nombreux parmi les condamnés pour infractions à la circulation (1,7 %).

Enfin, les libérés de 2002 ont été admis à une mesure de libération conditionnelle avec la même fréquence que pour la semi-liberté - 9,2 % - et ce sont ceux dont les peines sont les plus longues (condamnés pour homicide volontaire, viol et agression sexuelle) qui y sont admis.

Y a-t-il des différences en termes de taux de recondamnation selon que le condamné a obtenu un aménagement de peine ou a été libéré sans accompagnement ?

Pour tenter d'y répondre, nous allons examiner les différentes probabilités de recondamnation en présentant les taux bruts et les calculs de risques relatifs mesurés par la régression logistique (odds ratio). En effet, les résultats étant importants en termes de prévention de la récidive, il convient de compléter la présentation des taux bruts par une méthode d'analyse permettant d'évaluer le rôle des différents éléments introduisant simultanément des variations des taux de récidive.

Comment a-t-on mesuré la récidive ?

Dans cette étude, pour qu'il y ait « récidive », de nouveaux faits doivent avoir été sanctionnés par une condamnation inscrite au casier judiciaire au cours de la période d'observation, soit après la date de libération (entre le 1^{er} juin et le 31 décembre 2002). Cette période a été fixée à cinq ans, les casiers judiciaires ayant été obtenus au cours des années 2007-2008⁴.

Le terme « récidive » peut recouvrir plusieurs sens selon que l'on se place à tel ou tel stade de la procédure : nouvelles arrestations, nouvelles condamnations pénales, nouvelles condamnations à une peine privative de liberté. Nous avons ainsi utilisé plusieurs critères emboîtés de récidive, selon la logique de l'emboîtement des poupées russes⁵. Le critère le plus large retient toute condamnation pénale pour des crimes ou des délits commis pendant les cinq années suivant la libération quelle que soit la nature de la peine prononcée. En rapportant le nombre d'individus correspondant à ce critère à l'ensemble des libérés on obtient un taux de recondamnation de 59 % dans les cinq ans qui suivent la libération en 2002.

Parmi ces condamnés, on recherche ensuite ceux dont le casier judiciaire mentionne au moins une peine d'emprisonnement ferme pour délit ou crime. Toujours rapporté au total des libérés, on calcule ainsi le taux de « prison ferme » qui s'établit à 46 %.

Enfin, pour chaque condamné libéré, nous examinons le casier judiciaire, cinq ans après la date de libération, à la recherche d'au moins une condamnation prononcée pour des faits postérieurs à cette date et sanctionnés par une peine de réclusion criminelle. Le taux de réclusion criminelle est faible, il se situe à 0,5 % pour l'ensemble de la cohorte.

⁴ Nous conservons la même durée d'observation pour tous bien que les casiers n'aient pas été obtenus à la même date. Autrement dit, nous ne prenons pas en compte les faits de récidive ayant eu lieu cinq ans après la date de libération, puisqu'ils ne seraient pas observés pour la totalité de l'échantillon.

⁵ Ceux-ci ne relèvent pas des définitions strictes de la récidive légale, notre critère pour constater une récidive est celui d'une nouvelle condamnation pénale.

A ce stade de l'étude, nous n'avons évoqué que des taux d'ensemble, or ceux-ci varient de façon importante selon la nature de l'infraction initiale, les caractéristiques sociodémographiques et pénales des personnes condamnées. Ce sont précisément ces points qui nous intéressent ici.

Enseignement principal : la nature de l'infraction initiale est déterminante

Les condamnés sont regroupés selon la nature de l'infraction principale qu'ils avaient commise et pour laquelle ils avaient été incarcérés. Nous avons obtenu ainsi 19 groupes selon cette variable. Le tableau ci-après présente les taux de récidive de la cohorte des libérés de 2002 selon les trois critères retenus et selon la nature de l'infraction initiale quelle que soit la nouvelle infraction sanctionnée après la sortie. Le tableau est présenté selon un classement par ordre croissant des taux de recondamnation. Ainsi pour les sortants de prison, ce taux dans les cinq ans après leur libération est de 19 % après un viol sur mineur, de 32 % pour un homicide volontaire, de 39 % pour un viol sur adulte, de 67 % pour un vol aggravé, de 74 % quand l'infraction initiale est un vol simple et de 76 % pour des coups et blessures volontaires, taux le plus élevé. Rappelons que la nouvelle infraction commise après la libération n'est pas forcément de même nature que la première, par opposition à la définition de la récidive légale. On le voit, l'étendue de la variable est très grande eu égard au taux de recondamnation : il y a 57 points d'écart entre la valeur la plus élevée du taux (76 % pour les auteurs de coups et blessures volontaires) et la plus basse (19 % pour les auteurs de viol sur mineur).

Si 19 % des auteurs de viol sur mineur sont recondamnés dans les cinq ans qui suivent leur libération, 8 % le sont à une peine privative de liberté ferme. Rappelons que la nouvelle infraction commise n'est pas forcément de même nature que l'infraction initiale. De même, pour les auteurs d'un homicide volontaire, 32 % sont recondamnés et 13 % le sont à une peine privative de liberté.

Pour les auteurs d'une atteinte aux biens, vol simple ou vol aggravé, ces taux s'observent parmi les plus élevés. Toutefois, ce sont les auteurs d'une atteinte aux personnes, « coups et blessures volontaires », qui rassemblent les taux les plus élevés de recondamnation et de prison ferme.

Tableau 1 : Taux de récidive des libérés de 2002 selon la nature de l'infraction initiale dans les cinq ans qui suivent la libération

Nature de l'infraction initiale	Effectif de référence	en %	Taux de recondamnation en %	Taux de prison ferme en %	Taux de réclusion criminelle en %
Viol sur mineur (crime)	615	2	19	8	0,6
Attentat outrage à la pudeur sur mineur	316	1	21	13	0,7
Faux et usage de faux documents administratifs	219	1	27	21	0
Homicide volontaire (crime)	383	2	32	19	0,7
Délit à la police des étrangers	1451	6	34	30	0,8
Viol sur adulte (crime)	270	1	39	24	1,9
Violences envers mineur	115	0	46	38	0
Escroquerie, filouterie, abus de confiance	642	3	47	35	0,6
Infractions à la législation sur les stupéfiants	3153	12	48	36	0,0
Coups et blessures volontaires avec circonstances aggravantes	1207	5	56	37	0,3
Conduite en état ivresse	2391	9	57	41	0,6
Recels	1014	4	58	45	0,5
Violences envers adulte (crime)	431	2	60	44	0,6
Vol (crime)	847	3	64	52	0,3
Défaut pièces administrative pour conduite de véhicules	359	1	65	50	0,7
Vol aggravés	6475	25	67	55	0,5
Violence outrage fonction ou magistrat	975	4	72	58	0
Vol simple	3860	15	74	59	0,6
Coups et blessures volontaires sans circonstances aggravantes	776	3	76	60	0,2
Ensemble	25500	100	59	46	0,5

(*) Les rubriques ne portant pas la mention « crime » correspondent à des délits

D'autres facteurs sont importants

Le tableau 2 présente les taux de récidive bruts selon d'une part le critère d'une recondamnation et d'autre part le critère d'une recondamnation à la prison ferme ainsi que les résultats de calculs de probabilité. Une régression logistique (odds ratio⁶) permet de comparer les risques des libérés d'être recondamnés ou recondamnés à de la prison ferme dans les cinq ans, « toutes choses égales par ailleurs ». Dans cette régression, la personne de référence est un homme, âgé de 18 à moins de 30 ans, non-marié, sans emploi, qui n'est pas de nationalité française, qui a été condamné pour vol-recel et pour une durée de six mois à moins d'un an.

Un odds ratio inférieur à 1 signifie que le taux de récidive est plus faible, toutes choses égales par ailleurs, pour cette catégorie, que pour la « personne de référence ». Un odds ratio supérieur à 1 signifie que le taux de récidive est plus fort, toutes choses égales par ailleurs, pour cette catégorie que pour la catégorie choisie comme référence (indiquée par la valeur 1 dans le tableau).

⁶ Les odds ratios sont calculés à partir d'un modèle logit.

L'analyse confirme que la nature de l'infraction initiale ordonne les risques de récidive que ce soit pour le critère de recondamnation ou pour celui de prison ferme. Avoir été condamné pour homicide volontaire diminue de moitié le risque de recondamnation ou de recondamnation à la prison ferme par rapport aux condamnés pour vols-recels (catégorie de référence). Les condamnés pour viol ou agression sexuelle ont une probabilité trois fois moindre d'avoir au moins une nouvelle condamnation dans les cinq ans que les condamnés pour vols-recels.

Les récidivistes sont des hommes jeunes sans emploi

Un tiers des femmes de la cohorte (34 %) sont de nouveau condamnées dans les cinq ans alors que il en est ainsi pour près de 60 % des hommes. L'écart entre les sexes est aussi important au regard du taux prison ferme : 24 % contre 47 % (tableau 2). La probabilité de recondamnation est deux fois plus faible pour les femmes que pour les hommes.

Les trois quarts des condamnés (75 %) qui étaient mineurs lors de l'écrou ont été recondamnés et près de sept sur dix sont recondamnés à la prison dans les cinq ans. Ces condamnés feront l'objet d'une analyse spécifique dans une étude à paraître. Les libérés mineurs sont recondamnés plus fréquemment (78 %). Le risque est trois fois plus important pour les mineurs à la libération comparé aux jeunes majeurs de 18 à moins de 30 ans, « toutes choses égales par ailleurs ». Les personnes qui se déclarent mariées sont moins recondamnées que celles qui sont dans une autre situation (38 % contre 61 %), elles sont également moins recondamnées à la prison ferme (30 % contre 48 %). Ne pas être marié multiplie par 1,5 le risque de recondamnation ou de prison ferme.

Au moment de l'écrou, les entrants déclarent leur situation au regard de l'emploi. Les taux de recondamnation sont plus élevés pour ceux qui étaient sans emploi : 61 % alors qu'ils sont de 55 % pour ceux qui avaient un emploi. Le taux de prison ferme est de 49 % pour les premiers alors qu'il est de 39 % pour les seconds. Le calcul indique que le risque est de 16 % plus faible d'être recondamnés dans les cinq ans pour ceux qui avaient un emploi (28 % plus faible d'être recondamnés à la prison).

Les récidivistes ont plus d'antécédents pénaux et sortent de prison sans aménagement de peine

En premier examen, les taux bruts de récidive des libérés qui avaient été condamnés à une peine de cinq ans et plus sont moins élevés que ceux des libérés condamnés à des peines plus courtes. Ainsi, par exemple, les condamnés dont la peine était de moins de six mois sont 61 % à être recondamnés alors qu'ils sont 33 % pour ceux dont la peine était supérieure ou égale à cinq ans.

La nature de l'infraction initiale et la durée de la peine prononcée ne sont pas seulement juridiquement dépendantes, elles le sont aussi statistiquement. Si la fréquence de la récidive est corrélée à la nature de l'infraction, elle va aussi varier en fonction du quantum de la peine prononcée. Cependant, le calcul de risque (*odds ratio*) montre que la diminution du risque de récidive corrélée avec la durée de la peine initiale n'est pas aussi nette que ce que suggèrent les taux bruts. Ce calcul de risque, toutes choses égales par ailleurs, indique que cette corrélation n'est pas franchement significative pour tous les quanta. Une exploration plus approfondie serait à réaliser.

Les libérés qui avaient des condamnations antérieures à celle qui a motivé la détention achevée en 2002 – et donc qui étaient déjà récidivistes - présente un taux de recondamnation deux fois plus élevé que ceux qui n'avaient que cette condamnation : 70 % contre 34 % et 57 % contre 22 % pour le taux de prison ferme. La probabilité d'avoir au moins une nouvelle condamnation dans les cinq ans est près de quatre fois supérieure pour les libérés qui avaient des condamnations antérieures, en comparaison à ceux qui n'en avaient pas, celle d'avoir une nouvelle affaire sanctionnée par de l'emprisonnement ferme est près de six fois plus élevée.

Les taux bruts de récidive présentés dans le tableau 2 sont plus élevés pour les libérés qui n'ont pas obtenu un aménagement de peine. Mais ces différences peuvent, au niveau d'ensemble, être liées à des effets de structure et en particulier à l'application différentielle des aménagements de peine aux diverses catégories de condamnés selon le type d'infraction initiale qui vient d'être relevé.

À autres caractéristiques contrôlées, se confirme que les risques de recondamnation des libérés n'ayant obtenu aucun aménagement de peine sont 1,6 fois plus élevés que ceux ayant obtenu une libération conditionnelle et le risque d'être recondamné à une peine privative de liberté est deux fois plus élevé.

En conclusion, si pour l'essentiel les liens observés séparément entre les différents facteurs et les taux de récidive sont maintenus, la diminution de ces taux avec la durée de la peine initiale n'apparaît plus clairement avec l'analyse multifactorielle. L'effet de l'aménagement de la peine à la sortie est quant à lui bien confirmé. Mais ces résultats n'indiquent pas forcément un lien de causalité. Si le suivi à la libération a probablement des effets en lui-même, la sélection judiciaire en amont des libérés a des conséquences qui ne sont pas épuisées par le contrôle des facteurs renseignés dans l'enquête. Il est logique de penser que cette sélection favorise, toutes choses égales par ailleurs, ceux dont le risque de récidive est évalué au plus bas – par exemple, les personnes ayant fait preuve d'une bonne conduite en détention, ou présentant un projet particulièrement fiable de réinsertion, éléments qui ne sont pas disponibles dans ces données d'enquête.

Tableau 2 : Taux de récidive des libérés de 2002 et régression logistique (odds ratio) sur la probabilité d'avoir au moins une nouvelle condamnation dans les 5 ans après la libération

	Taux de recondamnation en %	Odds Ratio	Valeur de la probabilité	Taux de reconds. à la prison ferme en %	Odds Ratio	Valeur de la probabilité
Sexe						
Homme	60	1		47	1	
Femme	34	0,41 (0,35-0,49)	***	24	0,38 (0,32-0,46)	***
Age à la libération						
Mineur	78	2,88 (2,22-3,71)	***	68	2,93 (2,34-3,68)	***
18-29 ans	63	1		49	1	
30-49 ans	55	0,68 (0,63-0,73)	***	44	0,78 (0,72-0,84)	***
50 ans ou plus	29	0,29 (0,25-0,34)	***	19	0,3 (0,26-0,36)	***
Etat matrimonial						
Non mariés	38	1		48	1	
Mariés	61	0,63 (0,57-0,70)	***	30	0,66 (0,59-0,73)	***
Passé judiciaire						
Une condamnation antérieure	34	1		22	1	
Deux condamnations ou plus	70	3,73 (3,49-3,99)	***	57	5,48 (5,12-5,88)	***
Situation emploi						
Sans emploi	61	1		49	1	
Avec emploi	55	0,84 (0,79-0,91)	***	39	0,72 (0,67-0,77)	***
Mode d'exécution de la peine						
Fin de peine sans aménagement	63	1		56	1	
Aménagements de peine hors LC	55	0,66 (0,59-0,74)	***	47	0,7 (0,62-0,78)	***
Libération conditionnelle	39	0,60 (0,54-0,68)	***	30	0,51 (0,45-0,58)	***
Durée de la peine						
moins de 6 mois	61	1,22 (1,13-1,32)	***	45	0,92 (0,85-1,00)	*
6 à moins de 12 mois	61	1		50	1	
1 à moins de 2 ans	62	1,29 (1,16-1,43)	***	51	1,11 (1,00-1,23)	ns
2 à moins de 5 ans	52	1,04 (0,91-1,18)	ns	44	1,24 (1,08-1,41)	**
5 ans et plus	33	0,81 (0,68-0,97)	*	22	0,64 (0,53-0,77)	***
Nature de l'infraction principale						
Homicide volontaire	32	0,51 (0,38-0,66)	***	19	0,46 (0,33-0,64)	***
Violences envers adultes (crime)	60	0,77 (0,60-0,98)	*	44	0,7 (0,55-0,89)	**
Viols et agressions sexuelles	24	0,35 (0,29-0,43)	***	13	0,26 (0,21-0,32)	***
Vol (crime)	64	0,78 (0,65-0,94)	ns	52	0,88 (0,73-1,05)	ns
Violence, outrage à fonctionnaire ou magistrat	72	1,08 (0,91-1,29)	ns	58	1,15 (0,97-1,36)	ns
Violences volontaires (délit)	63	1,05 (0,93-1,18)	ns	46	0,87 (0,78-0,98)	ns
Infractions à la législation contre les stupéfiants	48	0,55 (0,49-0,61)	***	36	0,54 (0,49-0,60)	***
Vol-Recels	69	1		56	1	
Escroqueries	42	0,47 (0,39-0,55)	***	31	0,48 (0,40-0,57)	***
Infraction à la circulation (délit)	58	0,53 (0,48-0,60)	***	42	0,51 (0,45-0,57)	***
Délit à la police des étrangers	34	0,32 (0,27-0,37)	***	30	0,34 (0,29-0,39)	***

Méthodologie de l'enquête

L'étude porte sur la cohorte des détenus libérés en 2002 (entre le 1^{er} juin et le 31 décembre) pour l'un des motifs, indiqués dans le fichier national des détenus, suivants : condamnation sans peine privative de liberté, peine couverte par la détention provisoire, fin de peine, libération conditionnelle. La technique de sondage choisie a consisté à retenir de façon exhaustive certaines catégories de libérés (femmes, mineurs, libérés conditionnels) et à échantillonner la plus nombreuse (celle des hommes majeurs en fin de peine). Afin de déterminer la population qui constitue l'échantillon, trois sous populations ont été distinguées selon le sexe et l'âge à l'écrou : les femmes majeures, les hommes majeurs, les mineurs.

Sur ces éléments, 8 419 condamnés composent l'échantillon de départ pour lequel les fiches pénales ont été demandées. La fiche pénale est établie pour chaque personne écrouée par le greffe de l'établissement pénitentiaire, mise à jour tout au long de la détention et comporte l'état civil et des éléments socio-démographiques ainsi que la référence et les effets de chacune des décisions judiciaires relatives à l'incarcération de la personne, à sa condamnation et à l'exécution de sa peine.

L'étude de l'exécution de la peine est alors restreinte aux 7 536 cas pour lesquels nous disposons d'une fiche pénale valide des condamnés. Pour les 883 autres (10,5 % de l'effectif de départ) la fiche est absente ou inexploitable.

Les bulletins n°1 des casiers judiciaires de ces 7 536 condamnés ont été demandés avec le concours du pôle d'évaluation des politiques pénales de la direction des affaires criminelles et des grâces (DACG). Le bulletin n°1 constitue un relevé intégral des condamnations prononcées à l'encontre d'un individu.

Table ronde : la problématique législative récente des aménagements de peine

Propos de Jean-René Lecerf
Sénateur du Nord

Effectivement envisager l'évolution de l'aménagement des peines depuis dix ans, je crois que c'est une durée qui convient parfaitement parce que le phénomène marquant en matière législative de ces dernières années est à mon sens la loi pénitentiaire de 2009, cette loi dont j'étais rapporteur au Sénat. Je vais faire un peu de corporatisme pour dire que le Sénat a joué un rôle essentiel dans l'élaboration de la loi pénitentiaire et que en commission mixte paritaire, par exemple, c'est aux positions du Sénat que très largement la commission mixte paritaire s'est ralliée. J'irais jusqu'à dire que tout le Sénat et l'opposition de l'Assemblée nationale se sont souvent retrouvés ensemble en commission mixte paritaire, ce qui signifie que avec mon collègue Raimbourg nous nous sommes très peu disputés sur ce point. La loi pénitentiaire ce n'est jamais que l'aboutissement des deux commissions d'enquête des années 2000 sur la situation des prisons ; la commission du Sénat que présidait Jean-Jacques Hyest, la commission de l'Assemblée nationale que présidait Louis Mermaz et dont les conclusions sont à peu près les mêmes.

Pour cette courte intervention je suis obligé de schématiser un peu les choses. Les conclusions sont un peu dans le titre de la commission d'enquête du Sénat « Prison en France, une humiliation pour la République ». Pourquoi une humiliation pour la République ?

Pour toute une série de raisons qui tenait d'une part à une inflation carcérale tout à fait considérable, qui tenait d'autre part à un état des bâtiments pénitentiaires qui était également assez inadmissible. Des conditions de détention donc qui n'étaient pas du tout conformes aux exigences du XX^e siècle et encore moins à celle du XXI^e siècle.

Une présence de malades mentaux dans les établissements pénitentiaires également colossale. Ce qui est un vrai problème et qui demeure car c'est le problème auquel la loi pénitentiaire ne s'est pas attaquée.

Vous savez que la loi distingue l'abolition du discernement où il y a irresponsabilité et l'altération du discernement où il y a responsabilité. Mais il y a dans nos prisons des personnes dont le discernement est tellement altéré que la peine n'a pour elles aucun sens.

Moi qui visite très souvent les établissements pénitentiaires parce que je suis chargé du budget de l'administration pénitentiaire depuis de très nombreuses années et que j'ai été rapporteur sur les différents textes qui concernaient la

prison, je peux vous dire que parfois je suis extrêmement surpris de voir des personnes détenues dont il est évident qu'elles n'ont rien à faire dans ce milieu carcéral.

Donc le « challenge » en quelque sorte que s'était donné le législateur, c'était de faire de la loi pénitentiaire une véritable loi de rupture avec ce qui se passait auparavant. C'est-à-dire d'essayer de trouver une solution pour que la prison cesse d'être une école de la récidive et qu'elle devienne un peu à la fois davantage une école de la réinsertion. Mais comment voulez vous que la prison soit effectivement une école de la réinsertion lorsque vous avez trois, quatre personnes dans une même cellule de 12 ou 15 m², avec des toilettes qui n'étaient pas cloisonnées, avec une atmosphère pour le moins pestilentielle. Lorsque vous visitez les établissements pénitentiaires, vous interrogez les personnes incarcérées, vous découvrez l'état de la violence à l'intérieur des établissements carcéraux, violence à laquelle l'administration pénitentiaire malgré tout son dévouement ne pouvait guère grand chose dans ces conditions de suroccupation. Si le parlement parlait d'humiliation pour la République, le Président de la République actuel lui-même n'était pas beaucoup plus tendre dans une intervention devant le Congrès. Beaucoup plus récemment en 2009 il parlait encore de honte pour la République sur la situation des prisons en dépit du dévouement du personnel de l'administration pénitentiaire.

Donc qu'avons nous essayé de faire ? Nous avons essayé, je dis bien essayé, parce que entre le fait de voter la loi et le fait que la loi s'applique il y a encore une marge, il y a la marge des décrets d'application, il y a la marge de la rupture par rapport à des habitudes qui ont été prises et il y a ces délais de mise en application des réformes importantes.

Nous avons essayé de faire en sorte d'une part de rendre les conditions de détention plus humaines. C'est par exemple le problème de l'obligation d'activité, c'est le problème de la réforme du régime des fouilles, c'est le problème de la multiplication des unités de vie familiale ou des parloirs familiaux.

Nous avons essayé d'autre part de faire en sorte que l'inflation carcérale diminue. Pour diminuer l'inflation carcérale, l'une des solutions est d'éviter que les personnes entrent en milieu carcéral, ce sont donc les alternatives à l'incarcération comme par exemple le développement du travail d'intérêt général. Je suis convaincu que pour les chauffards, par exemple, il est certainement beaucoup plus utile qu'ils passent en travail d'intérêt général week-end après week-end à travailler pour la collectivité dans des établissements qui soignent les traumatisés de la route plutôt que de leur donner quelques semaines ou quelques mois d'incarcération. L'autre solution c'est de diminuer le temps passé en prison et pour cela il y a la volonté de développer les aménagements de peine.

Le développement des aménagements de peine a d'ailleurs, je dois rendre au gouvernement la responsabilité qui est la sienne, été parfaitement prévu au niveau du projet de loi initial présenté à l'époque par madame Dati. Le parlement en général et le Sénat en particulier ont été accusés, à de multiples reprises, y compris par la même majorité qui avait déposé le projet de loi, d'avoir trop fait sur les aménagements de peine. Je rappelle que la législation sur les aménagements de peine était d'inspiration gouvernementale. L'aménagement de peine a été modifié de manière considérable par la loi pénitentiaire.

Une première affirmation : en matière correctionnelle et en dehors des condamnations en récidive légale, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours.

C'est l'idée selon laquelle la prison devient en matière correctionnelle l'exception et non pas la règle. Une deuxième idée, principe, lorsqu'une telle peine est prononcée, elle doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent et sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une mesure d'aménagement de peine. Ces principes se sont concrétisés dans plusieurs dispositions législatives. Une première disposition, qui est certainement la plus connue et la plus controversée, l'allongement, sauf dans le cas où la personne a été condamnée en état de récidive, de un à deux ans du quantum de peine susceptible de faire l'objet d'un aménagement, qu'il s'agisse d'un aménagement *ab initio* ou qu'il s'agisse d'un aménagement par le juge d'application des peines avant mise à exécution de la peine. Cela a fait couler beaucoup d'encre, parce que le fait de faire passer de un à deux ans, donc de doubler la période où l'aménagement de peine est possible, a suscité quelques remords ensuite, puisqu'au Sénat, la loi est pourtant une loi récente, à plusieurs reprises, nous avons dû nous bagarrer pour faire en sorte que des amendements d'inspiration gouvernementale soient rejetés sur le fait de ramener à une année seulement la possibilité d'accorder les dits aménagements de peine. Toujours dans la même idée, il y avait l'abaissement de 40 à 20 heures du plancher d'un travail d'intérêt général de façon à ce qu'il puisse se développer. Il y a eu aussi des subventions accordées pour les collectivités publiques qui acceptaient de jouer le jeu des TIG.

Des dispositions plus incitatives en faveur de la libération conditionnelle, comme par exemple la possibilité d'accorder cette mesure à une personne âgée de 70 ans, même si elle n'a pas accomplie l'intégralité du temps d'épreuve requis par la loi, comme la faculté de prendre en compte l'implication du condamné dans tout projet sérieux d'insertion ou de réinsertion. Autrement dit, il n'est pas nécessaire d'avoir une proposition de travail, une implication suffit.

Les procédures ont également été simplifiées tout en précisant que bien évidemment malgré tout cela aucun aménagement de peine ne devait être automatique, que le juge d'application des peines comme le tribunal devait apprécier au cas par cas si la personnalité du condamné justifiait une telle mesure. Il y a d'ailleurs des hypothèses où la loi a imposé en outre la réalisation d'une expertise psychiatrique. Ce qui pose parfois des problèmes sur la possibilité d'y donner suite dans

des délais rapprochés.

Les aménagements de peine ont réellement évolué grâce à la loi pénitentiaire. C'est peut-être l'aspect plutôt positif, les aménagements de peine ont connu un essor considérable.

Le nombre de bénéficiaires d'un aménagement de peine sous écrou est ainsi passé de 6,6 % au 1^{er} janvier 2006 à 16,5 % au 1^{er} janvier 2011 pour atteindre 18,4 %, c'est le dernier chiffre disponible, au 1^{er} août 2011. Donc l'évolution est extrêmement nette, par exemple pour le placement sous surveillance électronique (hors surveillance électronique de fin de peine) on est passé de 2006 à 2011 de 871 placements à 7 472 placements.

L'évolution est extrêmement importante et on peut penser que l'évolution devrait continuer sur un rythme tout à fait significatif. Cela répond à une question sur les assignations à résidence sous surveillance électronique (ARSE) pour confirmer le fait que l'évolution n'avait pas été aussi considérable puisque si on compare le nombre de contrôle judiciaire avec PSE avant l'entrée en vigueur en 2010 de l'assignation à résidence sous surveillance électronique on était en 2008 à 60, on est en 2011 à 138. L'évolution n'est quand même pas exponentielle.

Le problème qui se pose et qui m'interpelle beaucoup et c'est un des points sur lequel je consacrerai mon rapport sur le budget de l'administration pénitentiaire pour 2012, c'est que pour accompagner cette évolution importante notamment des placements sous surveillance électronique fixe — parce que les placements sous surveillance électronique mobile (PSEM) sont restés malheureusement aujourd'hui à un niveau pratiquement homéopathique —, il serait nécessaire d'avoir non seulement l'outil technique qu'est le bracelet électronique, mais d'avoir auprès des personnes qui bénéficient de ce placement sous surveillance électronique, les personnels d'insertion et de probation qui permettraient de faciliter la réussite de cette disposition d'aménagement des peines.

Nous sommes dans une situation de crise économique où viennent se confronter deux logiques. Une logique de volonté d'augmentation du parc pénitentiaire, monsieur Dominique Perben en 2002 avait décidé la construction de 13 200 places supplémentaires parce que le nombre de places n'était pas suffisant, mais aujourd'hui on réclame la construction au delà de ces 13 200 places supplémentaires, de 10 000 puis de 20 000, parfois de 30 000 places nouvelles, dit monsieur Ciotti.

Mais lorsqu'il faudra financer d'une part l'investissement de ces différentes places, or grosso modo une place en cellule c'est 150 000 euros, lorsqu'il faudra d'autre part financer surtout les personnels de surveillance qui seront indispensables pour permettre le fonctionnement de ces prisons nouvelles, je suis trop vieux parlementaire pour croire qu'il restera des moyens financiers disponibles pour recruter les personnels d'insertion et de probation qui permettraient la réus-

site des alternatives à l'incarcération et des aménagements de peine. Vraisemblablement les 30 000 places de prison supplémentaires sont comme les 60 000 postes dans l'éducation nationale c'est-à-dire des dispositions à caractère électoraliste. Mais réellement nous sommes confrontés à un véritable problème.

Le pari de la loi pénitentiaire a été celui de la réussite des aménagements de peine. Il me paraît fondamental de rappeler qu'une peine aménagée est une peine exécutée, que l'aménagement de peine n'est pas un cadeau fait à la personne qui a été condamnée.

L'aménagement de peine d'ailleurs est refusé par une partie des personnes susceptibles d'en bénéficier, car ces personnes estiment que l'aménagement de peine est beaucoup plus gênant dans la vie qu'elles souhaitent mener, que le fait de continuer la peine jusqu'à la fin et de faire ce qu'on appelle une sortie sèche. Ce rappel permet de nuancer la donnée selon laquelle au 30 juin 2011, il y avait 85 600 peines d'emprisonnement qui étaient en attente d'exécution parce qu'en effet près de 95 % de ces peines sont constituées de peines aménageables. Autrement dit ce sont des peines inférieures à deux ans ou inférieures à un an en cas de récidive, puisque ces peines sont aménageables ce sont des peines qui pouvaient très bien trouver une solution hors prison avec sans doute davantage de chances d'éviter la récidive.

Table ronde : la problématique législative récente des aménagements de peine

Propos de Dominique Raimbourg
Sénateur de Loire-Atlantique

L'augmentation du taux d'incarcération pour 100 000 habitants n'a pas apporté un climat de sérénité plus grand dans notre société où la discussion sur la question de la délinquance reste une discussion extrêmement vive. Le taux d'incarcération, d'après les chiffres extraits du bulletin annuel de l'administration pénitentiaire, était de 75 pour 100 000 en 2001, il est passé à 93 au 1er janvier 2011 et si nous avons aujourd'hui 66 000 personnes écrouées détenues et écrouées non détenues, nous ne sommes pas loin de 100 pour 100 000.

Cette augmentation du taux d'incarcération n'a pas apporté une tranquillisation générale de la société et il est difficile aujourd'hui de mesurer ce qu'est véritablement la délinquance. D'abord, parce qu'il y a des délinquances. Le fait de s'appuyer sur les chiffres policiers pour mesurer les délinquances est une erreur puisque la police logiquement ne mesure que ce qu'elle fait et qu'elle ne mesure pas ce qu'elle ne connaît pas. Quant à la justice elle est alimentée par les chiffres policiers et elle est tributaire des mêmes difficultés.

Il faut changer de logiciel, passer d'une culture de l'enfermement à une culture du contrôle. Je suis l'auteur d'une proposition de loi présentée en novembre 2010 qui vise à instaurer un mécanisme de prévention de la surpopulation carcérale, pour ne pas employer un mot qui paraissait être tabou, le *numerus clausus*. Il me semble qu'il est nécessaire de faire en sorte que nous aboutissions à une situation d'un homme ou d'une femme, une place.

Non pas en bloquant à l'entrée, mais en facilitant la sortie obligatoire dans les deux mois de l'entrée d'un détenu en surnombre, de celui qui est le plus proche de la fin de peine par l'application soit de la SEFIP, soit de la procédure simplifiée d'aménagement de peine (PSAP), en prévoyant un sas de 5 % de places qui sont non affectées. Et dès l'instant où ce sas se remplit dans les deux mois de l'entrée d'un détenu en surnombre celui qui est le plus proche de la fin de peine doit sortir. C'est la seule façon que nous avons d'en finir avec cette question de la surpopulation et construire le nombre de places qui maintiendrait le taux de 100 pour 100 000 empiriquement sans forcément que cela ait plus de sens, mais c'est aujourd'hui la situation, il faut la prendre telle quelle et il ne faut pas aller au delà. Il faut pour le restant passer à une culture du contrôle. Cela suppose de mettre en place une procédure de libération conditionnelle d'office à deux tiers de peine sauf avis contraire du juge d'application des peines et sauf refus de l'intéressé. C'est une modalité d'exécution de la peine et désormais une partie de la peine se fait dehors mais sous un contrôle qui doit être serré.

J'avais envisagé pendant un temps, et cette proposition de loi a reçu l'aval de mon groupe parlementaire, de supprimer toutes les restrictions à l'aménagement de peine pour les récidivistes au motif que les récidivistes ayant déjà fait l'objet d'une condamnation normalement plus sévère, du fait de leur situation de récidiviste. Il n'était pas tout à fait normal de les empêcher de bénéficier d'aménagement de peine dans les mêmes conditions que les autres et c'est d'autant plus contre-productif que ce sont plutôt les récidivistes qui ont besoin d'être contrôlés à la sortie plus que les primo-délinquants. Il faudrait revenir sur cette disposition.

Ensuite, cette mise en place implique un certain nombre de choses. Tout d'abord, un contrôle à la sortie, un suivi bienveillant mais aussi pas forcément bienveillant et qu'il s'agisse d'un vrai contrôle de ce qui se fait. Cela suppose une augmentation des CIP, du personnel affecté dans les SPIP et des modifications des façons de travailler avec l'introduction dans les SPIP de surveillants de façon à ce que le savoir accumulé dans la détention puisse circuler et qu'il sorte de la détention. Les surveillants ont vu au quotidien les détenus. Il est souhaitable qu'ils puissent être mobilisés à l'extérieur en s'associant au travail des CIP pour suivre les sortants de prison.

Dans certain cas, cela suppose aussi une modification de la façon de travailler en associant les services de police et de gendarmerie à ce travail de contrôle, un peu sur le mode des GLTD -les groupements locaux de traitement de la délinquance- de façon à ce qu'il y ait une association avec la police nationale et la police de proximité. Au quotidien, la police peut s'assurer que celui qui a l'interdiction de paraître dans un quartier parce que sa victime y habite ne le fréquente pas, alors qu'en fait aujourd'hui il s'y trouve tous les matins sans que personne ne s'en rende compte. Un tel suivi a besoin d'être exercé sur le terrain. Ce n'est pas généralisé, ce n'est sans doute pas généralisable, mais il y a un effort très serré à faire pour le contrôle. Si on lâche du côté de l'enfermement, forcément il faut reprendre un peu du côté du contrôle avec toutes les discussions annexes que cela ouvrira discussions avec les défenseurs de la liberté qui diront à juste titre : « Attention pas trop ! ». Mais, ce contrôle ne s'exerce pas à l'encontre des citoyens qui n'ont pas été condamnés. C'est une modalité d'exécution de la peine qui ne me semble pas attentatoire aux libertés. Cela permettra de sortir d'une logique de l'enfermement tout en gardant la surveillance.

Il faut aussi penser à la question de la démocratie. Il faut un discours et des pratiques politiques qui visent à construire un imaginaire, un symbolisme collectif, qui fassent que la prison ne soit pas la seule référence dans l'inconscient de chacun, qu'elle ne soit pas la seule peine de référence. C'est difficile à faire, cela nécessite que chaque service d'application des peines par le biais du procureur, du directeur, communique. Il y a des modalités à trouver.

De la même façon en province, tous les jours dans le journal, je vois les condamnations des gens qui comparaissent au tribunal. Il y a une chronique judiciaire où apparaissent les condamnations. Il est nécessaire qu'il y ait une chronique de l'exé-

cution de la peine de façon à ce qu'il y ait une appropriation collective de celle-ci. Que l'on voit collectivement que celui qui est dehors est surveillé, que lorsqu'il n'agit pas bien il peut être amené en prison, que cette surveillance est réelle et s'applique. Ce qui ne voudra pas dire que l'on sera à l'abri d'un quelconque dérapage, voire d'un crime qui sera commis. Mais il est nécessaire de reconstruire un discours démocratique qui soit autre que le discours du tout-prison.

L'utilisation des faits divers par la télévision nous a fait collectivement beaucoup de mal, de même que la réutilisation politique de ces faits divers, ainsi que l'inflation législative qui a correspondu à chaque fait divers : les peines plancher, après le viol du jeune Enis, la rétention de sûreté après le meurtre d'une joggeuse dans le Nord. La réponse législative à chaque fait divers a amplifié le phénomène et je crois que nous avons perdu en capacité démocratique à gérer tout cela.

Voilà ce que l'on pourrait construire comme nouvelle façon d'appliquer la pénalité. Cela ne va pas tout seul mais cela permettrait de s'attaquer à plusieurs problèmes, de régler cette question lancinante des peines non exécutées. Parmi elles il y en a un grand nombre qui sont des peines en attente d'exécution et qui peuvent être aménagées. Donc parler de 85 000 peines non exécutées c'est vrai statistiquement, mais c'est un abus de langage si on entend qu'il y a des gens qui n'exécuteront jamais la condamnation. On ne peut pas nier qu'il y en ait, cela ne veut pas dire qu'il y en ait 85 000.

Il y a une question à laquelle on peut se heurter. J'ai été assez inquiet de la décision du conseil constitutionnel de juillet dernier (2011) interdisant au juge des enfants qui a instruit le dossier d'être ensuite le président du tribunal pour enfant jugeant le mineur. Je crains que, à terme, le statut du JAP ne soit atteint. La question des droits de l'Homme, si on l'applique de façon extrêmement mécaniste ou mécanique, va aboutir à ce que l'on dise que le juge qui a prononcé les obligations ne peut pas être ensuite le juge qui va juger la violation de ces obligations. Il faut trouver un mécanisme, parce que ce juge d'application des peines, c'est un peu une spécificité du droit français, laquelle ne résistera pas à un examen à l'aune du droit anglo-saxon où le juge doit être en retrait. Nous avons un juge qui peut suivre un dossier. Il faudra la résoudre cette question.

De la même façon que nous aurons à résoudre une question politiquement complexe : si le parquet, dans les dernières années, a connu un accroissement de son rôle, c'est parce qu'il peut être l'interlocuteur et le metteur en œuvre d'une politique publique. Tandis que le juge du siège ne peut pas être impliqué dans une politique publique.

J'ai été conseiller municipal puis adjoint chargé de la sécurité à la mairie de Nantes pendant dix neuf ans, l'interlocuteur naturel c'était le procureur à qui l'on disait que l'on avait des difficultés dans tel quartier. Il y avait une politique locale qui se mettait en place avec le procureur. Le juge ne peut pas participer à cela,

mais d'un autre côté il faut qu'il soit quand même dans la boucle. Sinon on aboutit à un juge à l'écart de tout et qui ne sera là que pour trancher. Vous en avez parlé, madame le professeur¹, lorsque vous aviez évoqué la position par exemple de monsieur Ciotti dans son rapport disant en réalité le JAP ne sera que l'organe d'appel d'une politique d'application des peines qui sera menée par le procureur. On a ces évolutions à prendre en compte parce que nous sommes regardés par les juridictions internationales et les juridictions qui appliquent le droit européen sur ces questions.

Deux dernières remarques.

Il y a besoin de réécrire un certain nombre de dispositions relatives à l'application des peines parce qu'elles deviennent d'une complexité phénoménale, et elles se contredisent parfois. Je renvoie à un rapport qui a été rédigé par un député de la majorité, monsieur Etienne Blanc, sur l'exécution des peines qui fait le point sur tous les endroits où on aboutit à des décisions contradictoires parce qu'elles ont été prises à des moments différents, la surveillance judiciaire se percutant avec le sursis avec mise à l'épreuve.

Un toilettage est nécessaire, à réaliser avec prudence tellement on a donné dans l'inflation législative.

Dernière remarque, c'est la question de la dangerosité.

Je ne crois pas qu'aujourd'hui nous soyons en mesure de dire d'une personnalité qu'elle est dangereuse, peut être qu'à l'avenir on le pourra. Le suivi et le contrôle permettent empiriquement de sentir que les choses se dégradent et donc de prendre un certain nombre de mesures.

Mais penser *in abstracto*, à partir d'une expertise, même si les méthodes actuarielles font des progrès, déterminer que quelqu'un est dangereux, cela paraît un peu étonnant. Surtout si on en a l'idée que ce sont surtout les délinquants sexuels qui sont dangereux.

L'étude que vous avez présentée, madame Kensey, démontre finalement que ce sont plutôt eux qui réitèrent le moins et ceux qui réitèrent le plus sont les professionnels de la délinquance, c'est-à-dire les voleurs, les receleurs, qui ont fait de cela un métier et qui vont se présenter de façon tout à fait ordinaire à une expertise psychiatrique en expliquant que voler permet de vivre. Ce qui ne témoigne pas d'une pathologie particulière, c'est une déviance sociale.

La pathologisation et la médicalisation de la délinquance peuvent être utiles dans certain cas.

On a tous en tête les grands criminels, mais ce n'est pas un modèle sur lequel on peut s'appuyer au moins dans la décennie qui vient tant qu'on n'a pas fait des progrès décisifs.

¹ Pierrette Poncela, professeur à l'université Paris Ouest.

II. Comparaisons internationales

Les aménagements de peine privative de liberté en droit comparé

(Allemagne¹, Espagne, Italie, Pays-Bas, Royaume-Uni, Turquie)

Delphine Agoguet

Magistrat, chef du bureau du droit comparé, SAEI/SG

La notion d'aménagement de peine est vaste en droit français et correspond à un concept juridique souvent flou. Si en France, la mesure d'aménagement de peine peut être définie comme « toute mesure de nature à infléchir la fixité de la peine d'emprisonnement ». Il n'existe pas dans les pays étudiés un terme de nature à recouvrir l'étendue de ce concept. Ainsi par exemple, la conception en droit allemand de la notion d'aménagement de peine, « *Lockerung des Vollzuges* », qui se traduirait mot à mot par « assouplissement de l'application de la peine », est beaucoup plus étroite que la conception française et inclut uniquement l'ensemble des mesures prises après incarcération.

L'émergence du concept français d'aménagement des peines semble en effet étroitement lié aux prérogatives attribuées au cours de ces dernières années au juge de l'application des peines ainsi qu'au développement de la juridictionnalisation de l'application des peines. Pour cette même raison, les systèmes étudiés ne connaissent pas la distinction sémantique existant en France entre application et exécution des peines.

Dans l'ensemble des pays étudiés, il existe cependant des mécanismes de nature à rompre le caractère immuable de la peine d'emprisonnement. Si ces mécanismes ne sont pas regroupés autour d'un seul terme, ils sont globalement communs à tous les pays.

Avant toute incarcération, ces mécanismes consistent à « suspendre » l'exécution de la peine en l'assortissant ou non d'une mesure de mise à l'épreuve ou encore à « substituer » la peine d'emprisonnement en une autre peine non privative de liberté. En milieu fermé, tous les pays étudiés prévoient également dans leur législation des mesures alternatives à l'incarcération telles que la libération conditionnelle ou anticipée ou encore le placement du condamné en milieu semi-ouvert ou ouvert dans un cadre probatoire. Le placement sous surveillance électronique existe également dans tous les pays, même si cette mesure est surtout

¹ A la suite de la réforme du fédéralisme entrée en vigueur en 2006, l'application des peines « *Strafvollzug* » relève désormais de la compétence législative des Länder, qui peuvent déroger, par leurs propres lois, aux dispositions de la loi fédérale relative à l'exécution des peines (« *Strafvollzugsgesetz* »).

utilisée comme une mesure de sûreté en Allemagne. Des régimes de permissions de sortie sont également prévus dans tous les pays et seuls les Pays-Bas et la Turquie ignorent le mécanisme des réductions de peine tel qu'il existe en France.

Il existe également dans les pays étudiés des mesures n'ayant pas cours en France et le droit comparé ayant pour principal intérêt d'ouvrir le champ des possibles, il convient de les citer ici : c'est le cas par exemple de la mesure consistant à autoriser les détenus à prendre des vacances en Allemagne² ou encore la mesure de « détention domiciliaire » accordée en Italie³ ou en Turquie. De même, on peut relever s'agissant du régime carcéral, l'existence en Allemagne et en Espagne d'une obligation de suivi personnalisé du détenu qu'il incombe à l'administration pénitentiaire de mettre en place dès le début de la détention et qui tend vers la préparation de mesures d'aménagement de peine prévisionnelles et personnalisées (« *Vollzugsplan* » en Allemagne ou « *tratamiento y clasificacion* » en Espagne⁴).

Les axes d'analyse retenus dans la présente étude porteront sur l'état de la juridictionnalisation et de la spécialisation du contentieux de l'exécution des peines (1) puis sur la recherche de l'existence d'un droit à l'aménagement des peines dans les pays étudiés (2).

1. La juridictionnalisation des aménagements de peine

La juridictionnalisation des mesures d'aménagement de peine est totale en Italie, en Espagne et en Turquie mais elle n'existe qu'exceptionnellement aux Pays-Bas et demeure limitée en Allemagne et au Royaume-Uni. Lorsque la matière est juridictionnalisée, le contentieux n'est pas toujours spécialisé et dans la majorité des pays étudiés, les mesures d'aménagement de peine avant incarcération sont souvent prononcées, suivies et éventuellement révoquées par le juge ayant prononcé la condamnation initiale. C'est notamment le cas au Royaume-Uni, en Espagne, en Allemagne et en Turquie.

Parmi les pays étudiés, l'Italie est le seul pays à disposer d'un juge dont les compétences sont similaires à celles du juge de l'application des peines français : le « *magistrato di sorveglianza* » ou juge de vigilance⁵. Cette spécialisation et cette juridictionnalisation quasi complète des mesures d'aménagement de peines

² Article 13 *Strafvollzugsgesetz* du 16 mars 1976.

³ Article 47 ter de la loi du 26 juillet 1975, avec des dispositions particulières pour les condamnées mères d'enfants en bas âge.

⁴ Article 25 de la Constitution espagnole de 1978 « Les peines privatives de liberté [...] tendront à la rééducation et à la réinsertion dans la société ».

⁵ Né avec la loi de réforme pénitentiaire du 26 juillet 1975, modifiant l'article 27 de la Constitution « les peines doivent viser à la rééducation du condamné ».

ne se retrouvent pas dans les autres systèmes juridiques où l'on constate une forme d'éclatement des procédures puisqu'elles peuvent relever dans un même pays de diverses autorités judiciaires (Espagne, Turquie) ou encore d'un partage de compétences entre autorité judiciaire et administrative (Allemagne, Royaume-Uni, Pays-Bas).

1.1 Une juridictionnalisation résiduelle aux Pays-Bas

L'exécution des peines néerlandaise relève quasi-exclusivement de la compétence du ministère public tant pour l'incarcération en la forme ordinaire que pour l'aménagement des peines. Dans la pratique, l'exécution des peines est déléguée principalement à un service spécialisé du ministère de la Justice : le service des aménagements judiciaires (DJI). Ce service prend toutes les décisions d'aménagement des peines exécutées en milieu fermé (permission de sortie, placement en semi-liberté) après avoir sollicité l'avis préalable du ministère public. Celui-ci reste exclusivement compétent pour octroyer des mesures de libération conditionnelle.

En matière d'exécution des peines, on a pu constater aux Pays-Bas, un renforcement des pouvoirs du ministère public au détriment de ceux du juge, dont les possibilités d'intervention sont limitées à la phase du jugement de condamnation. L'organisation judiciaire néerlandaise ne connaît pas de juridiction spécialisée en matière d'aménagement des peines et l'office du juge se limite à pouvoir substituer à une peine d'emprisonnement, l'accomplissement d'heures de travail d'intérêt général, sans même pouvoir contrôler le non-respect de cette mesure. Celui-ci reste toutefois compétent pour décider du placement d'un condamné en établissement de soins (de désintoxication ou de suivi socio-judiciaire ou encore de placement en établissement sécurisé dans les fameux TBS⁶ où les condamnés dangereux exécutent des peines « perpétuelles »). Toutes les autres mesures post-sentencielles relèvent exclusivement du ministère public.

1.2 Système mixte en Allemagne et au Royaume-Uni

L'intervention de l'autorité judiciaire reste limitée dans ces deux pays aux mesures d'aménagement prises avant toute incarcération. L'administration pénitentiaire, quant à elle, est compétente pour octroyer la plupart des aménagements de peine après mise sous écrou du condamné.

⁶ *Terbeschikkingstelling*, littéralement « mise à disposition du gouvernement. Lorsque la responsabilité du condamné est considérée comme altérée par des troubles psychiatriques, le tribunal peut prévoir un aménagement de la peine, notamment avec obligation de traitement médical ».

Au Royaume-Uni, il n'existe pas de magistrat chargé de l'exécution des peines. Seule compte la décision de condamnation initiale du juge lequel fixe dans une même condamnation, le quantum de la peine et toutes les modalités de son exécution. Les aménagements qui pourront intervenir ensuite sont ceux prévus par la loi exclusivement. Trois catégories de mesures alternatives peuvent être prononcées par le juge britannique, dans son jugement de condamnation :

- la liberté conditionnelle *ab initio* pour les condamnations de moins de douze mois avec suivi par un agent de probation ou une surveillance électronique (*on parole*). Cette remise de peine est automatique

- les « *Community Sentencing* » sont des peines purgées en espace ouvert en « communauté » assimilables à nos mesures de placement extérieur ou aux mesures de travail d'intérêt général

- et les « *Suspended Sentences*⁷ » qui sont assimilables à nos peines d'emprisonnement assorties d'un sursis avec mise à l'épreuve, elles concernent les personnes condamnées à des peines de moins de douze mois d'emprisonnement.

Chacune de ces mesures peut être composée de douze éléments qui prennent en compte l'infraction commise et la personnalité de la personne condamnée. Ces éléments correspondent aux obligations classiques de la probation : exécution de travaux d'intérêt général, participation à des activités éducatives et des stages, participation à des programmes de réinsertion appelés « *Offending Behaviour Programmes* » qui incitent les délinquants à réfléchir sur leurs conduites, interdiction de certaines activités, port d'un bracelet électronique, interdiction de pénétrer certains quartiers, obligation de suivre des traitements. Le non-respect de ces décisions est une infraction pénale en soi et entraînera l'exécution de la peine d'emprisonnement initialement prononcée. Une fois exécutés en milieu fermé, les aménagements de peine relèvent ensuite exclusivement de l'autorité administrative : les réductions de peine sont appliquées par le directeur de prison, selon un mode de calcul automatique et non discrétionnaire. S'agissant de la libération conditionnelle, si le juge fixe dans sa condamnation la période d'incarcération minimum, l'octroi de cette mesure délicate relève de la décision du « *Parole Board* ». Organisme non-juridictionnel et national, le « *Parole Board* » comprend plus de deux cents membres, tous professionnels du milieu carcéral, chargés d'assurer les décisions de libération conditionnelle. Lorsqu'il s'agit d'une demande concernant un prisonnier condamné à une peine de prison à vie, le « *Parole Board* » est présidé par un juge. Le prisonnier peut alors être assisté de son avocat. Le « *Home Office*⁸ » peut se faire représenter par son conseil, de même que la victime. Les décisions du « *Parole Board* » sont en revanche insusceptibles d'appel.

⁷ Introduites dans leur forme actuelle par le Criminal Justice Act 2003.

⁸ Ministère en charge de l'immigration et des passeports, de la lutte contre la drogue, la criminalité, le terrorisme et la police.

En Allemagne, la répartition des compétences entre autorité administrative et judiciaire est assez similaire et il n'existe pas plus de juge spécialisé en première instance en matière d'exécution des peines. Le système repose sur une séparation stricte des rôles respectifs du ministère public, de l'administration pénitentiaire, et des magistrats du siège. Le ministère public est l'autorité d'exécution des décisions mais il n'intervient ni dans l'octroi ni dans la gestion des aménagements de peine, sauf en matière de libération conditionnelle. L'administration pénitentiaire dispose en revanche d'une grande autonomie. Elle prononce à titre exclusif les aménagements de peine tels que l'admission au régime de la semi-liberté, l'autorisation de travailler à l'extérieur, les permissions de sortie, et les mesures de placement en milieu ouvert destinées à préparer la sortie du détenu. Quant aux magistrats du siège, en l'espèce la chambre de l'exécution des peines du tribunal de grande instance compétent, ils interviennent dans les cas prévus par la loi pour connaître des recours contre les décisions de refus d'aménagement de l'administration pénitentiaire et statuer sur les libérations conditionnelles, qui ne peuvent être engagés que par le condamné lui-même.

1.3 Juridictionnalisation de toutes les mesures d'aménagement en Espagne, en Italie et en Turquie

En Espagne, la Constitution espagnole définit l'exercice du pouvoir judiciaire comme le fait de juger et de faire exécuter les décisions de justice (*juzgando y hacienda ejecutar lo juzgado*). Le domaine de l'exécution des peines y est donc défini comme indissociable de la fonction juridictionnelle. Il en résulte une juridictionnalisation quasi totale des mesures d'aménagement de peine. Pour autant, les procédures d'aménagement de peine et d'une manière plus générale le contentieux de l'exécution des peines est réparti entre plusieurs juridictions. On peut même parler en Espagne d'un imbroglio de procédures. C'est tout d'abord le juge « *sentenciador* » (c'est-à-dire le juge ayant prononcé la peine) qui est essentiellement compétent pour convertir la peine d'emprisonnement (en mesure d'expulsion pour les étrangers, en heures de travail pour la communauté ou encore en amende). Il peut également « suspendre » la peine d'emprisonnement inférieure à deux ans en l'assortissant du sursis simple en cas de première condamnation ou en subordonnant son maintien à l'exécution d'obligations déterminées. Pour prendre ses décisions, ce juge est assisté des services sociaux de l'administration pénitentiaire. Il a dans tous les cas compétence pour révoquer les mesures de suspension accordées et ordonner une incarcération en la forme ordinaire. Le juge « *sentenciador* » a également compétence en matière de confusion de peine et de "liquidation de la peine" en fixant la date de libération définitive des condamnés. Ce n'est que postérieurement à la mise sous écrou du condamné, qu'intervient le juge de vigilance pénitentiaire qui a compétence exclusive pour statuer en matière d'aménagement de peine exécutée en milieu fermé. Ce dernier est compétent pour octroyer les permissions de sortie

supérieures à quarante huit heures. Le « *juez de vigilancia penitenciaria* » est également compétent pour statuer sur les recours présentés par les détenus contre les décisions prises par l'administration en matière d'affectation ou de sanctions disciplinaires. Cette répartition des attributions entre juge « *sentenciador* » et juge de vigilance pénitentiaire aboutit parfois à des conflits de compétence, notamment territoriale. On retrouve cette même difficulté en appel avec des procédures portées selon leur matière soit devant la chambre spécialisée de la juridiction d'appel (*Audiencia Provincial*) soit devant le juge ou le tribunal pénal ayant prononcé la condamnation. La délimitation des compétences n'étant pas toujours clairement définie par les textes, on assiste en Espagne à un développement de jurisprudences contraires qui ont pu donner lieu à des disparités importantes dans l'application des peines et créer incompréhension et affrontement entre autorité judiciaire et administration pénitentiaire.

En Italie, le caractère juridictionnel du contentieux de l'exécution des peines est affirmé tant par la doctrine que par la jurisprudence, c'est l'application concrète du principe constitutionnel selon lequel « la peine doit aussi tendre à la rééducation du condamné⁹ ». Pour cela, des lois adoptées successivement en 1975¹⁰ et 1986¹¹ ont donné un pouvoir considérable au tribunal et au juge de surveillance. Cette juridiction, statuant selon les cas à juge unique ou de manière collégiale, dispose du pouvoir de modifier la peine, notamment en présence d'un concours réel d'infraction ou d'une infraction continue. Elle peut en outre prononcer toute mesure de substitution ou alternative à la détention. Ces juridictions accordent et révoquent par ailleurs les mesures ainsi accordées, les réductions de peine et déclarent l'extinction de la peine à la suite de l'exécution de la mesure. Subsidièrement, l'Italie est le seul pays à connaître l'échevinage en matière d'aménagement des peines. Le tribunal de surveillance est en effet composé de deux juges professionnels et de deux juges non professionnels, nommés par le Conseil supérieur de la magistrature parmi des experts en psychologie, sociologie, pédagogie, psychiatrie, criminologie clinique et des professeurs de sciences criminelles.

En Turquie, les aménagements de peine sont possibles depuis peu. Le nouveau code pénal de 2005 a ouvert la possibilité pour les tribunaux de prononcer des sanctions alternatives à la peine d'emprisonnement et des services de probation¹² ont également été créés à cette occasion.

⁹ Article 27 de la Constitution.

¹⁰ Loi de réforme pénitentiaire du 26 juillet 1975

¹¹ Loi du 10 octobre 1986 sur le système pénitentiaire

¹² Développés en 2009-2010 par un financement de l'Union européenne (instrument de préparation à l'adhésion) dans le cadre d'un jumelage avec le Royaume Uni.

Le ministère public joue un rôle pivot, aussi bien en matière de suivi des condamnés en milieu ouvert qu'en milieu fermé. Il gère les dossiers en cours, reçoit les rapports trimestriels du service de probation et saisit le juge pour l'octroi et la révocation des mesures d'aménagement. Ce juge de l'aménagement des peines est en Turquie celui de la juridiction de condamnation. Il existe par ailleurs un juge de l'exécution des peines spécialisé mais uniquement compétent pour connaître des recours contre les décisions des chefs d'établissement pénitentiaire. Enfin, il semblerait que la Turquie étudie la possibilité d'intégrer dans son système judiciaire un juge de l'application des peines à la française, afin de garantir un suivi personnalisé des condamnés, une spécialisation des magistrats du siège et un désencombrement des juridictions de jugement.

2. L'émergence d'un droit à l'aménagement des courtes peines d'emprisonnement

Hormis quelques dispositions impératives en Allemagne concernant le placement en établissement semi-ouvert des détenus en fin de peine, il n'existe dans les pays étudiés aucune disposition consacrant le droit du détenu à un aménagement de peine ou à une mesure de libération automatique ou de « probation discrétionnaire ». Il existait aux Pays-Bas un mécanisme de la « libération anticipée » (libération après six mois et un tiers de peine pour les peines de moins d'un an et au deux tiers de la peine au-delà) qui a eu longtemps un caractère automatique, mais suite à plusieurs faits divers, une réforme a réintroduit des exceptions à cette automaticité au début des années 1980 (autre infraction commise durant la détention, personnes sous suivi médical).

On constate en revanche dans la majorité des pays étudiés l'émergence d'un droit à l'aménagement des courtes peines d'emprisonnement permettant d'éviter l'emprisonnement ferme.

L'Espagne consacre expressément dans la loi organique pénitentiaire de 1979 un droit à l'aménagement de peine et le code pénal espagnol précise que de toutes les peines de prison inférieures ou égales à deux ans ne peuvent faire l'objet d'une exécution immédiate et doivent être « suspendues », sauf mention expresse du tribunal qui a prononcé la peine¹³.

En Italie, c'est d'abord en 1998 que le législateur a entendu éviter, dans la mesure du possible, l'entrée en prison de condamnés devant effectuer de courtes peines de prison. Le code de procédure pénale italien a ainsi édicté la règle selon laquelle le ministère public doit suspendre l'exécution de l'ordre d'incarcération de toute

¹³ Toutefois depuis l'adoption de la loi organique du 30 juin 2003 portant mesures pour l'exécution complète et effective des peines, la libération conditionnelle est conditionnée par la réparation par le condamné des dommages civils de son infraction.

peine d'emprisonnement non supérieure à trois ans. Cette suspension de l'exécution de la peine est notifiée au condamné et à son avocat. Le condamné est avisé de ce qu'il peut, dans un délai de trente jours, former une demande, accompagnée des pièces justificatives nécessaires, pour obtenir une mesure alternative à l'emprisonnement. A défaut d'introduire cette demande dans le délai prévu, l'exécution deviendra immédiate. Plus récemment, une loi italienne du 26 novembre 2010, dite « *svuota carceri* » ou « loi vide-prisons » a prévu que dans l'attente d'une réforme des mesures alternatives à l'incarcération actuellement en cours de préparation et jusqu'au 31 décembre 2013, la peine de prison non supérieure à douze mois, serait exécutée à domicile ou dans un autre lieu public ou privé de soin d'assistance ou d'accueil pouvant être qualifié de « domicile ».

En Turquie, outre la possibilité d'aménager les peines d'emprisonnement de moins d'un an, le nouveau code pénal de 2005 consacre le droit de convertir une peine d'emprisonnement par une peine de substitution sous certaines conditions : la peine ne doit pas être supérieure à trente jours et l'auteur de l'infraction doit ne jamais avoir été condamné. Un droit à l'aménagement de peine est également possible pour les auteurs d'infractions âgés de moins de dix-huit ans ou de plus de soixante-cinq ans. De même, les infractions d'imprudence suivent un régime particulier puisqu'elles se transforment automatiquement en amende ou en mesure de substitution, quelle que soit la durée de l'emprisonnement. Toutefois, comme en Italie, en l'absence de mise en œuvre de l'aménagement de peine dans un délai de trente jours, une mise à exécution totale ou partielle de la peine pourra être ordonnée.

En Allemagne, le droit à l'aménagement des courtes peines d'emprisonnement n'est pas expressément prévu dans les textes mais il est effectif dans la pratique et se déduit indirectement de certaines dispositions. S'il existe quelques prescriptions impératives pour certains aménagements de peine pris en milieu carcéral (octroi de réductions de peine pour les condamnés qui travaillent, obligation de transfert du détenu en établissement ouvert à titre de préparation à la sortie) les dispositions législatives prévoient que l'administration pénitentiaire ou le tribunal, selon les cas, « peuvent » procéder à un aménagement. Mais s'agissant des courtes peines d'emprisonnement, on peut relever que le code pénal allemand pose clairement le principe selon lequel les peines d'emprisonnement d'une durée inférieure à six mois ne peuvent être prononcées qu'à titre exceptionnel « lorsque des circonstances particulières concernant les faits ou la personnalité de leur auteur rendent indispensable une peine privative de liberté en raison de son effet sur l'intéressé ou pour la défense de l'ordre juridique¹⁴. » De même, s'agissant des peines inférieures à deux ans d'emprisonnement, le code pénal prévoit que

¹⁴ Article 47 du *Strafgesetzbuch*.

la condamnation « doit » être assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve lorsqu'on peut attendre que la condamnation servira d'avertissement au condamné, qu'il ne commettra plus d'autre infraction, au regard de son passé, des circonstances de l'infraction, de son comportement depuis la commission des faits, de ses conditions de vie, des effets attendus de la mise à l'épreuve et de sa volonté de réparer les dommages causés¹⁵. On pourrait donc dire que la règle en matière de courte peine consiste en droit allemand à assortir la peine d'emprisonnement d'un sursis et que l'exception consiste à prononcer une peine ferme avec obligation pour le juge de motiver les raisons pour lesquelles il renonce à l'octroi d'un aménagement de peine.

3. Données chiffrées

Le Royaume-Uni présente régulièrement l'un des taux d'incarcération les plus élevés d'Europe. La population carcérale en Angleterre et au Pays de Galles publié en juillet 2010, s'élevait à 85 117 détenus. Ce chiffre, en constante hausse, a doublé depuis 1992. L'actuel ministre de la Justice a annoncé dès sa prise de fonction, en juin 2010, qu'il comptait faire diminuer le nombre de prisonniers pour le faire passer de 85 000 à 82 000 et ce en développant les mesures alternatives à l'incarcération. Il a notamment déclaré, statistiques à l'appui (de récentes statistiques ayant montré que 36,8 % des délinquants condamnés à des travaux d'intérêt général, au cours de l'année 2008 avaient récidivé contre 61 % des personnes condamnées à un an ou moins en prison) que les incarcérations de courte durée favorisaient la récidive. Malgré une vive protestation de l'opinion publique, les procédures de plaider coupable ont été fortement utilisées pour réduire le nombre de personnes incarcérées qui est passé de 99 500 à 37 300 en deux ans. En réalité, cette nouvelle politique du Royaume-Uni ne correspond pas véritablement à un basculement idéologique mais répond plutôt à des préoccupations financières (£ 41 000 par an par détenu contre £ 2 000 à £ 3 000 par an et par personne pour une peine de travaux d'intérêt général). Le budget drastique présenté par le ministre des Finances imposant en effet à chaque ministère des réductions de 25 % pour les quatre ans à venir.

En Espagne, les évolutions récentes du droit pénal (notamment en matière de protection des femmes battues et en matière de sécurité routière) et le nombre d'étrangers en situation irrégulière a eu pour conséquence d'accroître la population carcérale, le nombre d'incarcération passant de 55 338 en 2008 à 59 933 en 2010. Face à cette situation, des moyens humains et budgétaires ont été déployés. Le dernier plan des prisons 2005-2010 a conduit à la création de 20 000 places

¹⁵ Article 56 du *Strafgesetzbuch*.

supplémentaires avec la construction de nouveaux bâtiments. Les emplois de l'administration pénitentiaire sont passés de 21 000 à 25 000 et le budget du secrétariat général de l'administration pénitentiaire est passé de 746 millions d'euros en 2004 à 1 200 millions d'euros en 2010. Parallèlement, le nombre des mesures alternatives à l'incarcération est passé de 60 405 en 2008 à 12 045 en 2010, et 25 centres d'insertion sociale ont été construits pour potentialiser le régime ouvert et les mesures alternatives à l'emprisonnement.

En Italie, même tendance, le nombre de personnes incarcérées est passé de 58 127 en 2008 à 67 961 en 2010, alors que parallèlement les mesures alternatives à l'incarcération passaient de 95 75 à 20 330 pour ces mêmes années.

L'Allemagne en revanche n'est pas en état de surpopulation carcérale et compte moins de détenus que ses capacités d'accueil qui sont de 80 214 places (dont 12 077 en milieu ouvert).

Le nombre de personnes incarcérées est stable et tourne autour de 60 000 par an. Les mesures de SME étaient au nombre de 97 351 en 2010, et d'un peu plus de 27 000 pour les mesures de libération conditionnelle. La population pénitentiaire tend à la baisse en Allemagne depuis 2003, principalement en raison de la baisse du nombre de détentions provisoires. À l'inverse, le nombre de détenus en semi-liberté augmente. En 2009 : 61 878 condamnés détenus, dont 9 372 en semi-liberté. En 2010 : 60 693 dont 9 719 en semi-liberté. Le nombre des mesures de suivi de condamnés ordonnées, toutes causes de suivi confondues ne cesse d'augmenter : 100 000 en 1990 pour 150 000 en 2008.

Aux Pays-Bas enfin, après avoir connu une forte hausse de la population pénale à la fin des années 1990 et début des années 2000, la tendance s'est aujourd'hui inversée et le taux moyen d'occupation des prisons était de 83 % en 2007. Le nombre de détenus incarcérés reste stable autour de 13 000 détenus. On y observe une très forte rotation puisque 75 % d'entre eux effectuent des séjours de moins de six mois et que 40 000 à 50 000 personnes sont incarcérées chaque année. Cette situation de surcapacité du système pénitentiaire s'explique par une combinaison de facteurs : la stabilisation du nombre de condamnations pénales, le recours massif aux peines alternatives, un effort significatif de construction de nouveaux établissements au début des années 2000, l'abandon du principe d'encellulement individuel en 2002.

La mise en œuvre des aménagements de peine aux Pays-Bas

Léo Tigges

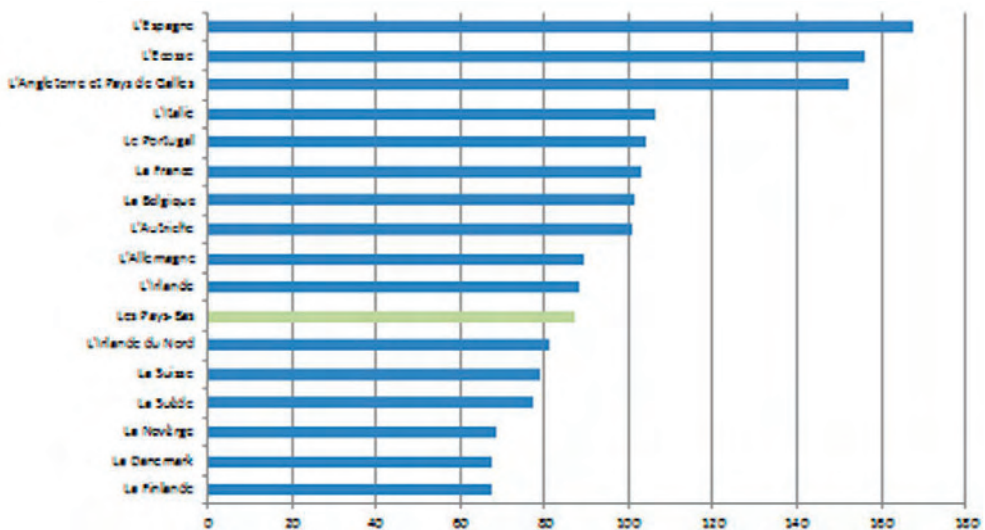
Chargé de mission au ministère néerlandais de la Justice

Introduction

Dans cet article, je voudrais vous donner un aperçu sur les aménagements de peine aux Pays-Bas. Ci-dessous, vous trouverez tout d'abord les chiffres clés sur la situation pénitentiaire, relativement au nombre de personnes détenues. Je poursuivrai ensuite avec le nombre de libération anticipée (*early release*) et de libération conditionnelle (*conditional release*). Je conclurai sur une description de la manière dont aux Pays-Bas le recours à la prison diminue.

Évolution du nombre de personnes détenues

Nombre de détenus en Europe, pour 100 000 habitants, 2009



À partir de ce graphe, on peut voir que le nombre de personnes détenues est clairement inférieur à 100 pour 100 000 habitants aux Pays-Bas. C'est frappant en ce que le nombre de personnes détenues était habituellement beaucoup plus élevé (par exemple en 2006). Nous avons un manque de capacité dans les années 2001 - 2004. En 2006 la capacité pénitentiaire était de 14 720, en 2010 cette capacité était de 12 700. Actuellement, il y a même une capacité en excès. Ceci est en partie pondéré par une importante prison dans le sud des Pays-Bas (500 places) laquelle est mise à disposition de l'administration pénitentiaire belge.

La capacité pénitentiaire 2006-2010

2006 : 14 720
2007 : 14 705
2008 : 14 730
2009 : 13 662
2010 : 12 007

À quel titre au regard du droit les personnes sont-elles détenues ? À partir du tableau ci-dessous on peut inférer que la majorité des personnes détenues sont en maison d'arrêt (*house of detention*). Dans ces établissements, il n'y a pas de "congés pénitentiaires" possibles. Seulement 8 % de personnes détenues se trouvent dans des établissements moins sécurisés. Elles sont détenues dans ces établissements à la fin de leur trajet pénitentiaire. Une minorité (4 %) des détenus ont été placés dans un programme pénitentiaire.

La population pénitentiaire 2006-2010 Titres de privation de liberté

Titre	2006		2008		2010	
	Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%
Maison d'arrêt	8.418	61	6.599	55	5.031	43
Prison fermée	3.307	24	3.450	29	4.490	38
Prison moins sécurisée	943	7	1031	8	868	8
Programme pénitentiaire	611	5	431	4	438	4
Autre	439	3	423	4	909	7
Total	13.718	100	11.934	100	11.736	100

Quelle est la durée de détention dans les prisons hollandaises ? La majorité des peines de prison sont de relative courte durée, soit inférieure à moins d'un an. La moyenne est un peu supérieure à cinq mois.

La population selon le temps de détention (médiane 161)

Durée	2006		2008		2010	
	Nombre	%	Nombre	%	Nombre	%
< 1 mois	2.464	18	2.264	19	2.129	18
1-<3 mois	2.634	19	2.342	20	2.123	18
3 - < 6 mois	2.327	17	1.977	17	1.896	16
6 mois-<1 an	2.334	17	1.950	16	2.180	19
1-<2 ans	2.054	15	1.784	15	1.891	16
2-<3 ans	826	6	682	6	664	6
3- < 4 ans	400	3	346	3	313	3
4-<6 ans	361	3	339	3	252	2
6- < 8 ans	110	1	129	1	141	1
8- < 12 ans	47	0	60	1	62	1
12 ans et plus	13	0	12	0	16	0
Inconnu	148	1	49	0	16	0
Total	13.718	100	11.934	100	11.736	100

Les entrées et sorties des personnes détenues ont aussi diminuées, passant d'environ quarante-cinq mille à moins de quarante mille. Un autre fait remarquable est que le nombre des sorties est dans les cinq dernières années supérieur au nombre des entrées.

Effectifs d'entrées et de sorties de détenus

	Entrée	Sortie
2006	44.799	46.322
2008	41.599	41.845
2010	39.293	39.720

Quelles sont les raisons de la nette diminution du nombre de détenus ?

De conclusives réponses à cette question ne seront pas données en raison du nombre important de facteurs différents concernés. Mais il me semble que trois facteurs jouent un rôle majeur.

Le premier facteur est que dans bon nombre de pays européens la délinquance a diminué. Aux Pays-Bas, une raison majeure en est le vieillissement de la population. Le nombre des jeunes qui sont les plus susceptibles de commettre un délit a donc diminué, ce qui a pour conséquence que le nombre des personnes qui ont été condamnées a baissé.

Un deuxième facteur est la nouvelle approche pour aborder les délinquants multirécidivistes (en particulier les drogués). Pour ce groupe, nous avons maintenant une mesure pénale privative de liberté de deux ans maximum, mais avec la possibilité que le temps passé en établissement soit plus court si la personne est motivée pour suivre un traitement et si le traitement se révèle efficace. Le traitement consiste dans une hospitalisation où – selon les besoins du condamné – un suivi médical est assuré et là où des programmes de technique cognitivo-comportementale doivent être suivis.

Le troisième facteur est l'orientation stratégique consistant à éviter le plus

Aménagement de peine aux Pays-Bas

Nous avons aux Pays-Bas trois types d'aménagement de la détention :

- Les congés régimaires
- Le programme pénitentiaire
- La libération conditionnelle

Les congés régimaires

Les détenus exécutant une longue peine sont en général vers leur fin de peine, placés dans une prison moins sécurisée (au maximum les 18 derniers mois de leur période de détention) ; la capacité de ce type de prison est d'environ 1 000 détenus. En général les détenus travaillent en dehors des établissements. Ils ont le droit à un cumul de sorties de 60 heures au maximum ; chaque semaine ou une ou deux fois tous les deux mois. C'est un fonctionnaire extérieur à l'établissement le sélectionneur (*the selection officer*) qui décide de l'affectation du détenu dans un établissement de ce type.

Notre secrétaire d'État à la justice a l'intention de changer le statut juridique de l'accès à ces établissements où il est possible de bénéficier de ces congés régimaires. Les détenus devront montrer dans les prisons ordinaires qu'ils sont motivés pour changer leur style de vie et leur comportement. La période du séjour dans les prisons moins sécurisées sera plus courte. De plus, les congés se dérouleront moins dans les week-ends que pendant la semaine afin de permettre des rendez-vous avec les institutions extérieures qui comptent dans le cadre de la réinsertion.

Ceci n'a pas encore été mis en pratique parce que la loi doit être modifiée, mais il est très probable que le changement aura été effectué d'ici à deux ans.

Programme pénitentiaire (PP)

À la fin de la période de détention, juste avant d'avoir droit à une libération conditionnelle, le détenu peut être admis à suivre un programme pénitentiaire. Ceci n'est possible qu'à la fin de la peine. La durée d'un PP représente au maximum un sixième de la durée de la peine et ne peut excéder un an ; en pratique un PP est de 115 jours.

Le participant ne réside pas le soir et la nuit dans l'établissement pénitentiaire. Il fait des études ou travaille. Le suivi est exercé par le service de la probation. Pendant les trois premiers mois, les participants sont généralement placés sous surveillance électronique.

Le service de probation donne un avis sur l'admission du candidat au programme pénitentiaire. La décision est prise par le sélectionneur. Le nombre de PP lancés dans les années 2007 à 2010 est à un niveau nettement inférieur à celui de l'année 2006. On explique cela du fait que le nombre de personnes qui sortent de prison après une période de détention de plus de six mois, a baissé en 2010 de 23 % par rapport à 2006. Par année, de 2006 à 2009, le nombre de participants est le suivant :

2006 : 1 933

2007 : 1 562

2008 : 1 426

2009 : 1 555

2010 : 1 502

Les personnes qui bénéficient d'un programme pénitentiaire sont moins susceptibles de récidiver (leur taux de récidive est de 10 % inférieur à celui des personnes qui ne sont pas placées dans un PP). En général leur risque de récidive est aussi moindre car elles sont moins touchées par la toxicomanie, le chômage et les antécédents criminels ; de ce fait, elles ont aussi plus de chance de bénéficier du programme pénitentiaire.

Libération conditionnelle

En 2008, une nouvelle loi a été promulguée sur la libération conditionnelle. Elle modifia le schéma de la libération anticipée (*early release scheme*). Désormais chaque détenu parvenu au deux tiers de sa peine est automatiquement admis au bénéfice d'une libération anticipée, avec seulement pour unique condition qu'il ne commette pas de nouveau délit durant la période de cette libération anticipée.

Il n'était pas possible d'imposer de conditions particulières ou d'injonctions (*instructions*) à l'endroit des personnes libérées. La loi de 2008 institue la libération conditionnelle « pour tous, sauf si... ».

La libération conditionnelle peut être suspendue ou révoquée :

- Si la personne se conduit mal au cours de la détention
- Si la personne lors de sa détention commet une infraction
- Si la personne essaie de s'échapper ou s'est évadée
- Si le risque de récidive est élevé et si le condamné durant la détention ne coopère pas avec les programmes pour réduire ce risque.

La condition générale est que la personne au cours de sa période d'essai ne doit pas commettre de délit.

En 2010, 800 libérations conditionnelles furent accordées.

Mesures pour éviter le recours aux peines de prison

Je voudrais souligner qu'aux Pays-Bas, beaucoup d'énergie est investie afin d'éviter, autant que possible, le recours à des peines de prison. C'est là une orientation stratégique qui vient du niveau politique : autant que possible, imposer une peine avec sursis (avec des conditions particulières) au lieu et place d'une courte peine d'emprisonnement. Cette orientation reconnaît que dans la majorité des cas, une courte peine de prison a moins d'effets favorables qu'une condamnation conditionnelle.

Une telle politique ne peut rencontrer le succès que sous les conditions suivantes :

- Le service de probation doit conseiller le ministère public rapidement et judicieusement (sur le risque de récidive, sur le programme de prévention des risques)
- Le ministère public, le pouvoir judiciaire et le service de probation se font mutuellement confiance
- Dans le cas d'une condamnation avec sursis, le parquet et les juges doivent s'assurer que le service de probation les informe directement dans le cas où la personne condamnée aurait enfreint les conditions

Nous ne disposons pas encore de résultats de recherche, mais en général, on est satisfait de cette approche. En particulier on est très satisfait des avis donnés par le service de probation, ces avis sont plus détaillés, plus précis et beaucoup plus pratiques.

Ce changement d'orientation de politique pénale a été réalisé grâce à un énorme travail d'attention à tous les niveaux de ces trois services, aussi bien au niveau central qu'aux niveaux des arrondissements. Alors on peut dire que les partenaires du processus pénal travaillent ensemble dès le début du trajet pénal mais aussi jusqu'à son terme, et ce non seulement pour réduire le nombre des entrées en prison mais aussi pour conduire à un retour progressif des personnes détenues dans la société.

Aperçu des modalités d'exécution des peines privatives de liberté en Suisse

Catherine Fallér

Avocate, collaboratrice scientifique à l'Institut de criminologie et de droit pénal, université de Lausanne

A. Introduction

Domaine du droit vaste et morcelé, l'exécution des peines privatives de liberté ne peut se résumer en quelques pages. Cette contribution a pour vocation d'offrir des clés de compréhension à tout lecteur qui souhaite se familiariser avec le système suisse. Ainsi, la thématique ne sera abordée que dans ses grandes lignes, sans prétendre à l'exhaustivité.

Dans un premier temps, la peine privative de liberté sera, brièvement, replacée dans le système suisse de sanctions pénales, puis quelques généralités sur le domaine de l'exécution des peines privatives de liberté seront abordées (législation applicable, compétence, etc.). La seconde partie de cette contribution s'intéressera au régime progressif d'exécution, avec une présentation plus détaillée de certaines modalités d'exécution¹. Pour terminer, les actuels débats et perspectives seront abordés.

B. Aperçu du système suisse de sanctions pénales

1. Généralités

Le système de sanctions pénales a subi un grand remodelage avec la révision partielle du code pénal² entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007³. Le nouveau droit des sanctions a pour but de limiter le prononcé de courtes peines privatives de liberté, en privilégiant sur celles-ci une peine pécuniaire ou un travail d'intérêt général⁴.

¹ En Suisse, l'expression « aménagement de peine » n'est pas (très peu) utilisée. Le terme « modalité d'exécution » lui est préféré ; ce terme est compris autant dans le sens de « forme d'exécution » à l'exemple de la semi-détention que dans celui de « phase d'exécution » comme par exemple la libération conditionnelle (Andrea Baechtold, Exécution des peines : L'exécution des peines et mesures concernant les adultes en Suisse, Berne : Stämpfli, 2008, p. 53 note 5 et p. 134 note 19). Seules les modalités d'exécution qui sont comprises dans la thématique de ces journées d'études « Exécuter la peine autrement » seront présentées.

² RS (Recueil systématique du droit fédéral) 311.0 (Code pénal suisse du 21 décembre 1937). Les lois fédérales sont disponibles sur le site internet suivant : <http://www.admin.ch/ch/f/rs/rs.html> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

³ Cette révision partielle concernait également l'exécution des sanctions, cf. art. 74 ss CP. Pour plus d'informations sur cette révision : http://www.ejpd.admin.ch/ejpd/fr/home/themen/sicherheit/ref_gesetzgebung/ref_abgeschlossene_projekte/ref_strafgesetzbuch_allg.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁴ Message du Conseil fédéral concernant la modification du code pénal suisse (dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal) et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, p. 1789, disponible sous : http://www.ejpd.admin.ch/content/dam/data/sicherheit/gesetzgebung/strafgesetzbuch_allg/bot-stgb-at-f.pdf (dernière consultation : le 2 mai 2012).

Les sanctions pénales au sens générique du terme comprennent d'une part des peines et d'autre part des mesures⁵, qui s'articulent entre elles selon un système dit dualiste, soit un système qui rend possible de prononcer les deux genres de sanctions simultanément.

Il existe trois types de peine⁶ : la peine pécuniaire (art. 34 ss CP), le travail d'intérêt général (art.37 ss CP) et la peine privative de liberté (art. 40 ss CP). Ces peines peuvent être assorties d'un sursis, total ou partiel, pour une période déterminée (art. 42 et 43 CP). Il s'agit d'un sursis à l'exécution de la peine. En d'autres termes, le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution de la peine et impartit à la personne condamnée un délai d'épreuve de deux à cinq ans ; il peut également ordonner une assistance de probation et imposer des règles de conduite pour la durée du délai d'épreuve (art. 44 CP). Si la personne condamnée subit avec succès la mise à l'épreuve, elle ne doit pas exécuter la peine assortie du sursis (art. 45 CP). En cas d'échec de la mise à l'épreuve, le juge peut révoquer le sursis (art. 46 CP).

2. Les peines

a) La peine pécuniaire

Le nouveau système de sanctions érige la peine pécuniaire en peine prioritaire pour les peines jusqu'à 360 jours. La peine pécuniaire est prononcée selon un système de jour-amende : le juge fixe le nombre de jours en fonction de la culpabilité de l'auteur – entre un jour et 360 jours – et le montant du jour-amende en fonction de la situation financière et personnelle de l'auteur – le montant minimal fixé par la jurisprudence⁷ est de CHF 10 et le montant maximal légal est de CHF 3 000 (art. 34 CP). En cas de non-paiement fautif, la peine pécuniaire est convertie en une peine privative de liberté⁸ (art. 36 al.1 CP). En cas de non-paiement non fautif, il est alors possible de convertir la peine pécuniaire en un travail d'intérêt général (art. 36 al.3 CP).

b) Le travail d'intérêt général

L'art. 37 al. 1 CP prévoit qu'à la place d'une peine privative de liberté de moins de six mois ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus, le juge peut prononcer, avec l'accord de la personne condamnée, un travail d'intérêt général de 720 heures au plus. Le travail d'intérêt général consiste en l'exécution par la personne condamnée, de prestations personnelles de travail, non rémunérées,

⁵ Les mesures ne seront pas abordées dans la présente contribution.

⁶ Ces trois types de peine sanctionnent les crimes et les délits (art. 10 CP). Les contraventions sont réprimées par l'amende (art. 103 et 106 CP) ou le travail d'intérêt général (art. 107 CP).

⁷ Arrêt du tribunal fédéral du 18 juin 2009, 135 IV 180, disponible sous <http://www.bger.ch/fr/index.htm> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁸ Au taux de conversion suivant : un jour de peine pécuniaire = un jour de peine privative de liberté.

accomplies au profit d'institutions sociales, d'œuvres d'utilité publique ou de personnes dans le besoin (art. 37 al. 2 CP). Depuis le 1^{er} janvier 2007 (date de l'entrée en vigueur de la révision partielle de la partie générale du code pénal), il est ordonné à titre de sanction principale autonome et non plus comme modalité d'exécution d'une courte peine privative de liberté⁹.

En cas de non-exécution du travail d'intérêt général ou d'exécution imparfaite, et ce malgré un avertissement, le juge convertit le travail d'intérêt général prioritairement en une peine pécuniaire, voire en une peine privative de liberté s'il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être exécutée (art. 39 al. 1 et 3 CP¹⁰).

c) La peine privative de liberté¹¹

L'art. 40 CP prévoit que la durée de la peine privative de liberté est en règle générale de six mois au moins et de 20 ans au plus ; lorsque la loi le prévoit expressément, la peine privative de liberté est prononcée à vie¹². Exceptionnellement, le juge peut, à certaines conditions restrictives, ordonner une courte peine privative de liberté ferme¹³.

C. L'exécution des peines privatives de liberté

1. Généralités

a) Répartition des compétences

L'art. 123 al. 1 de la Constitution¹⁴ indique que la Confédération est compétente pour légiférer en matière pénale (droit matériel et formel). Le deuxième alinéa de ce même article précise que les cantons sont compétents en matière d'exécution des peines et mesures, d'organisation judiciaire et d'administration de la justice pénale¹⁵. Ainsi, chaque canton est souverain en matière d'exécution des

⁹ Message du Conseil fédéral, p. 1829 (cf. note de bas de page 97).

¹⁰ Le taux de conversion est de quatre heures de travail d'intérêt général pour un jour-amende ou un jour de peine privative de liberté (art. 39 al. 2 CP).

¹¹ Pour un aperçu historique de la peine privative de liberté en Suisse : cf. *Du boulet au bracelet, la peine privative de liberté et son avenir en Suisse*, Office fédéral de la statistique, Neuchâtel, 2009, disponible sous : <http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/19/22/publ.html?publicationID=3551> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

¹² Seules quelques infractions le prévoient : l'assassinat, le génocide et autres crimes de guerre, la prise d'otage qualifiée et l'atteinte qualifiée à l'indépendance de la Confédération.

¹³ L'art. 41 CP prévoit que le juge peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois uniquement si les conditions du sursis à l'exécution de la peine (art. 42 CP) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés. Le juge doit motiver le choix de la courte peine privative de liberté ferme de manière circonstanciée.

¹⁴ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.), RS 101 ; disponible sous : <http://www.admin.ch/ch/f/rs/c101.html> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

¹⁵ Toutefois, depuis 2000, la Confédération s'est réservé le droit de légiférer dans ce domaine de compétence cantonale (cf. art. 123 al. 3 Cst.).

sanctions – dans les limites du droit supérieur – et il est difficile de procéder à des généralisations tant ce domaine est caractérisé par une multitude de particularismes cantonaux dus au fédéralisme.

b) Autorités compétentes

En Suisse, il n'existe pas d'autorité centralisée chargée de l'exécution des peines privatives de liberté ; chaque canton a sa propre organisation. Jusqu'en 2007 (date d'entrée en vigueur de la révision du code pénal), seules des autorités administratives cantonales étaient compétentes en matière d'exécution des peines privatives de liberté. La révision du code pénal a toutefois engagé un processus de judiciarisation du domaine¹⁶. En effet, certaines décisions d'exécution doivent être obligatoirement rendues par un juge (judiciarisation obligatoire¹⁷), alors que pour les autres décisions d'exécution, les cantons sont libres de choisir l'autorité – administrative ou judiciaire spécialisée - qui rendra ces décisions (judiciarisation facultative). Ainsi, quatre cantons sur 26 ont institué un juge d'application des peines ou un tribunal d'application des peines et mesures¹⁸, alors que les 22 autres cantons en sont restés au système gravitant autour d'une autorité administrative d'exécution¹⁹. Pour simplifier la suite de la présente contribution, le terme générique d'autorité d'exécution sera utilisé²⁰.

L'organisation fonctionnelle de l'exécution des peines privatives de liberté peut varier d'un canton à l'autre, mais il est possible de généraliser l'existence de plusieurs entités à l'intérieur d'un système cantonal : l'autorité d'exécution²¹, l'autorité chargée de l'assistance de probation (art. 93 al. 1 et 376 CP), les établissements pénitentiaires et la Commission consultative. Cette dernière autorité est composée de membres provenant des autorités de poursuite, des autorités d'exécution et des milieux de la psychiatrie. Son mandat est d'apprécier le caractère dangereux du détenu et de rendre un préavis avant toute décision d'ouverture de régime délicate pour la sécurité publique (art. 75a CP)²².

c) Législation applicable

En Suisse, il n'existe pas de loi unique en matière d'exécution des peines privatives de liberté²³. Au contraire, ce domaine du droit est caractérisé par une grande

¹⁶ Dont l'importance reste toutefois modeste. Baechtold, p. 71 note 9.

¹⁷ Par exemple, la prolongation de l'assistance de probation ou des règles de conduite pendant une libération conditionnelle (art. 87 al. 3 CP), la réintégration du détenu libéré conditionnellement dans l'exécution de la peine (art. 89 CP) ou les modifications de la sanction ; Baechtold, p. 71 note 9.

¹⁸ Il faut préciser que les systèmes d'organisation de ces quatre cantons (Vaud, Valais, Tessin et Genève) ne sont pas uniformes et présentent des différences qui ne seront pas traitées ici.

¹⁹ Dans cette dernière configuration, les décisions devant obligatoirement être rendues par un juge selon le Code pénal, il seront par le juge de siège.

²⁰ Pour des précisions sur la judiciarisation et sur l'organisation de l'exécution dans les cantons : cf. Baechtold, p. 70 ss et p. 94 ; Aurélie Magne, La judiciarisation de l'exécution des peines et mesures privatives de liberté pour les adultes en droit suisse, Jusletter du 18 octobre 2010, www.jusletter.ch (dernière consultation : le 12 janvier 2012).

²¹ Judiciaire spécialisée (juge d'application des peines ou tribunal d'application des peines et mesures) ou administrative.

²² Baechtold, p. 73 note 11.

²³ Contrairement à l'Allemagne (*Strafvollzugsgesetz*).

diversité des normes, par ailleurs situées à des niveaux hiérarchiques différents. Il y a tout d'abord les normes internationales directement applicables, ensuite la Constitution fédérale et les Constitutions cantonales. En 2007, des dispositions-cadres ont été introduites dans le code pénal (art. 74 ss CP) ; ces dispositions-cadres se limitent toutefois à indiquer des principes généraux en matière d'exécution des sanctions, valables pour toute la Suisse, dont la mise en œuvre est du ressort des cantons, par le biais de leur législation. Les cantons ont légiféré de manière très différente : quelques cantons disposent d'un seul acte normatif complet (par exemple, le canton de Neuchâtel et sa loi sur l'exécution des peines privatives de liberté et mesures pour les personnes adultes du 27 janvier 2010²⁴), d'autres ont édicté un ensemble d'actes normatifs réglant des questions spécifiques relatives à l'exécution²⁵, etc. Les cantons sont en outre regroupés en trois Concordats intercantonaux sur l'exécution des peines, lesquels ont édicté des recommandations relatives à des questions spécifiques en matière d'exécution²⁶. Conformément à l'art. 48a Cst., la Confédération peut donner force obligatoire générale à ces conventions intercantionales ; toutefois, la force obligatoire des recommandations édictées par les Concordats demeure discutable, tant que les cantons concernés ne les ont pas intégrées dans leur législation²⁷.

Pour finir, les règlements des établissements pénitentiaires contiennent des normes qui concernent plus particulièrement les conditions matérielles de détention (par exemple, hébergement, nourriture, etc.)²⁸.

2. Le régime progressif de l'exécution des peines privatives de liberté

a) En général

L'exécution des peines privatives de liberté poursuit un but de réinsertion du condamné (art. 75 al. 1 CP). Afin de réaliser cet objectif, un régime progressif de l'exécution est prévu, faisant évoluer le condamné de l'enfermement vers la liberté²⁹. Après le prononcé de la peine privative de liberté, ce régime commence³⁰ soit par une phase d'isolement ininterrompu en détention cellulaire d'une durée maximale d'une semaine (art. 78 lit. a CP) soit directement en exécution dite

²⁴ <http://rsn.ne.ch/ajour/dati/f/pdf/3510.pdf> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

²⁵ Pour un exemple, voir le canton de Fribourg : <http://www.fr.ch/saspp/fr/pub/presentation/legislation.htm> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

²⁶ Pour plus d'informations sur les Concordats sous : <http://www.prison.ch/fr/concordats-sur-lexecution-des-peines-et-des-mesures.html> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

²⁷ Baechtold, p. 59-65, p. 69 note 3 ss ; Andrea Baechtold, *Strafvollzug* : « Straf- und Massnahmenvollzug an Erwachsenen » in *der Schweiz*, Bern : Stämpfli, 2009, p. 62 note 3 ss (cité : Baechtold, *Strafvollzug*).

²⁸ Baechtold, p. 165 note 87.

²⁹ Virginie Maire, « La libération conditionnelle, » in : *La nouvelle partie générale du code pénal suisse*, Kuhn/Moreillon/Viredaz/Bichovsky (éds.), Berne : Stämpfli, 2006, p. 355.

³⁰ L'art. 236 du code de procédure pénale suisse (RS 312.0 ; CPP) permet à l'autorité qui dirige la procédure d'ordonner l'exécution anticipée de la peine, avec l'accord du prévenu. En d'autres termes, à certaines conditions, le prévenu qui est privé de sa liberté durant l'instruction peut être autorisé à commencer à exécuter sa peine avant que celle-ci ne soit prononcée.

ordinaire³¹. La phase d'isolement ininterrompu d'avec les autres détenus a pour but de préparer le début de l'exécution de la peine. Durant l'exécution ordinaire, le détenu bénéficie de congés, à certaines conditions (art. 84 al. 6 CP). Dès la moitié de l'exécution, une phase de travail externe (anciennement appelée « semi-liberté »), suivi d'un logement externe, est envisageable (art. 77a CP). Durant ces deux dernières phases, le détenu peut bénéficier de congés élargis. Enfin, dès les deux tiers de la peine, une libération conditionnelle est possible (art. 86 CP)³².

Il faut bien admettre qu'en pratique, cette vision de l'exécution est quelque peu limitée pour certaines catégories de détenus, comme ceux qui n'ont pas de titre de séjour valable en Suisse ou ceux qui sont sans tissu social. Pour ceux-ci, les ouvertures de régime d'exécution restent bien souvent l'exception³³.

L'exécution des peines privatives de liberté s'effectue, en principe, en établissement dit ouvert³⁴. Toutefois, si le détenu présente un risque de récidive ou de fuite, il sera placé en établissement dit fermé (art. 76 CP).

b) Les modalités d'exécution

En Suisse, les modalités d'exécution des peines privatives de liberté telles que l'exécution ordinaire, le travail externe, le logement et le travail externes, la semi-détention, l'exécution par journées séparées, les congés, la détention cellulaire, constituent des décisions postérieures au jugement de condamnation et sont ordonnées par l'autorité d'exécution, sauf le sursis à l'exécution de la peine qui est, lui, ordonné par le juge de condamnation dans le jugement de condamnation³⁵. Ces modalités d'exécution sont prévues pour l'exécution de n'importe quelle peine privative de liberté, à l'exception de quelques modalités telles que la semi-détention et l'exécution par journées séparées qui sont expressément réservées aux peines les plus courtes³⁶.

c) Le plan d'exécution de la sanction

Après que l'autorité d'exécution a décidé de la modalité d'exécution de la peine privative de liberté, l'établissement pénitentiaire élabore avec chaque détenu un plan d'exécution de la sanction. Ce plan permet de planifier concrètement

³¹ L'exécution ordinaire est ordonnée si aucune autre modalité d'exécution (par exemple, la semi-détention ou l'exécution par journées séparées) n'est envisageable (Baechtold, p. 137 note 21), et signifie que le détenu travaille dans l'établissement et y passe ses heures de loisirs et de repos (art. 77 CP).

³² Benjamin F. Brägger, « Tafeln zum schweizerischen Freiheitsentzug und Sanktionensystem – mit einer kurzen Einführung » in *Strafrecht und in das Recht des schweizerischen Freiheitsentzuges*, Bern : Stämpfli, 2011, p. 31-34.

³³ Baechtold, p. 233 ss. Précisons que le principe d'égalité de traitement vaut pour tous les détenus ; les détenus ne disposant ni de titre de séjour valable et ni de domicile fixe en Suisse pourraient, a priori, présenter un risque de fuite plus élevé, ce qui doit toutefois être examiné de cas en cas.

³⁴ L'adjectif « ouvert » fait référence au niveau de sécurité peu élevé de l'établissement (Baechtold, p. 115 note 15).

³⁵ Le sursis total ou partiel (art. 42 et 43 CP) constitue en Suisse une modalité d'exécution (cf. point B. 1. de la présente contribution).

³⁶ Baechtold, p. 133 note 18 (cf. point C. 4. de la présente contribution).

l'exécution et constitue donc un outil flexible et adaptable en cours d'exécution, pour en permettre la meilleure individualisation possible³⁷. Il est obligatoire pour chaque détenu (art. 75 al. 3 *ab initio* CP) et requiert, en principe, la collaboration active de ce dernier³⁸. Il porte notamment sur l'assistance offerte, sur la possibilité de travailler et d'acquérir une formation, sur les relations avec le monde extérieur et sur la préparation de la libération (art. 75 al. 3 *in fine* CP). Par exemple, il énumère les dates des différentes modalités d'exécution de la peine, comme les congés, le passage en établissement ouvert, etc.

3. Quelques modalités d'exécution³⁹

a) Le travail externe

En cas de travail externe, le détenu travaille hors de l'établissement et passe ses heures de loisirs et de repos dans l'établissement. Cette modalité d'exécution est une étape du régime progressif de l'exécution et fait suite à une période de détention en régime ordinaire.

Le droit fédéral prévoit trois conditions minimales pour ordonner le travail externe : le détenu doit avoir subi une partie de sa peine, en règle générale au moins la moitié⁴⁰, il n'y a pas lieu de craindre qu'il ne s'enfuit ou ne commette de nouvelles infractions (art. 77a al. 1 CP) et le passage au travail externe intervient en principe après un séjour d'une durée appropriée dans un établissement ouvert ou dans la section ouverte d'un établissement fermé (art. 77a al. 2 CP).

Le travail externe peut être une activité lucrative ou non, une formation suivie à l'extérieur, des travaux ménagers ou la garde d'enfants (art. 77a al. 2^e phrase CP). Le cas échéant, le détenu est engagé auprès d'un employeur externe, en principe sur la base d'un contrat de travail⁴¹.

b) Le travail et le logement externes

En régime de travail et logement externes, le détenu loge et travaille à l'extérieur de l'établissement, mais reste soumis à l'autorité d'exécution (art. 77a al. 3 CP). Cette modalité d'exécution fait en principe suite à celle du travail externe, puisque le droit fédéral impose comme condition minimale pour l'ordonner que le détenu ait donné satisfaction dans le travail externe (art. 77a al. 3 1^{re} phrase CP).

³⁷ Baechtold, p. 161 note 81-82 ; Brägger, p. 10-11 et p. 31.

³⁸ Cf. art. 75 al. 4 CP. Le refus de collaborer du détenu constituera un élément interprété en sa défaveur à prendre en compte lors de prise de décision d'ouverture de régime (Brägger, p. 31).

³⁹ Appelé « semi-liberté » sous l'ancien code pénal.

⁴⁰ Un passage en régime de travail externe avant la moitié de l'exécution est rare en pratique (Baechtold, p. 139 note 26).

⁴¹ Baechtold, p. 139 note 23 ss, lequel précise, en p. 141 note 31, que « de 1998 à 2002, 4 % des mises en liberté l'ont été à partir de la semi-liberté (ancienne dénomination du travail externe) ».

Une interprétation littérale de l'art. 77a CP indique l'ordre d'agencement des différentes étapes du régime progressif d'exécution : pour autant que les conditions en soient remplies, le détenu placé en régime d'exécution ordinaire poursuivra son exécution en régime de travail externe, puis en régime de travail et de logement externes⁴². Toutefois, en pratique, il arrive que les autorités d'exécution commencent par ordonner un logement externe puis un travail externe, ceci pour des motifs de prévention spéciale⁴³.

Par ailleurs, les cantons qui ont introduit la surveillance électronique, l'utilisent dans certains cas comme étape précédant celle du travail et logement externes⁴⁴.

c) La libération conditionnelle

Dernière étape du régime progressif de l'exécution d'une peine privative de liberté, la libération conditionnelle est ordonnée aux conditions cumulatives suivantes (art. 86 al. 1 CP) :

1. Le détenu a exécuté les deux tiers de sa peine, mais au moins trois mois et en cas de condamnation à vie, 15 ans ; exceptionnellement, la loi prévoit une libération conditionnelle à la moitié de la peine, pour des raisons tenant à la personne détenue (comme par exemple des motifs de prévention spéciale)⁴⁵.
2. Le comportement du détenu durant l'exécution ne s'y oppose pas.
3. Il n'y a pas lieu de craindre que le détenu ne commette de nouveaux crimes ou de nouveaux délits.

L'autorité d'exécution examine d'office si ces conditions sont remplies et rend sa décision en se basant sur un rapport de l'établissement pénitentiaire et sur une audition du détenu (art. 86 al. 2 CP). Suivant les cantons ou en application de l'art. 75a CP, la Commission consultative intervient dans la prise de décision, à titre d'autorité de préavis⁴⁶.

Si la libération conditionnelle est ordonnée, l'autorité d'exécution impartit obligatoirement un délai d'épreuve égal à la durée du solde de la peine (ce délai est toutefois d'un an au moins et de cinq ans au plus) et, en principe, une assistance de probation, voire des règles de conduites (art. 87 CP). En cas de succès de la mise à l'épreuve, la libération est définitive (art. 88 CP).

⁴² Baechtold, p. 142 note 32 ss.

⁴³ Renseignements pris, en octobre 2011, auprès d'une autorité d'exécution cantonale.

⁴⁴ Baechtold, *Strafvollzug*, p. 125, note 36a. La surveillance électronique est traitée au point C.3.e) de la présente contribution.

⁴⁵ En pratique, une libération conditionnelle avant les deux tiers de la peine est rare (renseignements pris, en octobre 2011, auprès d'autorités cantonales romandes).

⁴⁶ Baechtold, p. 256 note 1 ss.

d) Les congés

Le droit fédéral codifie le droit du prévenu à obtenir des congés d'une longueur appropriée pour lui permettre d'entretenir des relations avec le monde extérieur, de préparer sa libération ou pour des motifs particuliers, pour autant que son comportement pendant l'exécution de la peine ne s'y oppose pas et qu'il n'y ait pas lieu de craindre qu'il ne s'enfuit ou ne commette d'autres infractions (art. 84 al. 6 CP en relation avec les art. 75 et 75a CP). Les conditions particulières d'octroi des congés et leurs modalités (durée, etc.) ne sont pas précisées dans le droit fédéral. Ainsi, il faut se tourner vers les législations cantonales et les concordats intercantonaux⁴⁷.

A titre d'exemple, voici quelques principes relatifs aux congés qui se trouvent dans le règlement du 25 septembre 2008 concernant l'octroi d'autorisations de sortie aux personnes condamnées adultes et jeunes adultes, valables dans les cantons latins⁴⁸ :

- Les congés sont prévus dans le plan d'exécution de la sanction pénale.
- La direction de l'établissement pénitentiaire préavise toute décision de congé.
- La décision finale de sortie appartient à l'autorité d'exécution cantonale.
- Le premier congé peut être demandé au plus tôt après un séjour de deux mois dans le même établissement, pour autant que le détenu ait accompli au moins le tiers de sa peine.
- Le détenu peut obtenir au plus un congé tous les deux mois, sauf dérogation.
- La durée du congé (et sa cadence) augmente progressivement.
- Les condamnés exécutant une peine privative de liberté sous forme de travail externe, semi-détention ou par journées séparées, bénéficient de congés élargis.

e) La surveillance électronique⁴⁹

En matière d'exécution des peines, la surveillance électronique n'est pas encore codifiée⁵⁰ en Suisse, mais elle est testée sous forme de projet pilote par sept

⁴⁷ Baechtold, p. 184 note 133 ss.

⁴⁸ Disponible sous <http://cldjp.ch/data/actes/rec6-fr.pdf> (dernière consultation : le 2 mai 2012). Cf. Baechtold, p. 186.

⁴⁹ Pour plus d'informations et de documentation sur les projets pilotes : www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/themen/sicherheit/straf-_und_massnahmevollzug/monitoring.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁵⁰ L'art. 237 al. 3 du code de procédure pénale suisse (entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 ; RS 312.0 ; CPP) qui permet d'utiliser des appareils techniques qui peuvent être fixés à la personne sous surveillance, pour l'exécution des mesures de substitution à la détention provisoire, constitue la base légale nécessaire à l'utilisation de la surveillance électronique dans le cadre d'une procédure pénale.

cantons depuis 1999⁵¹, sur la base d'une autorisation spéciale délivrée par le Conseil fédéral (art. 387 al. 4 CP).

Cette autorisation spéciale délimite le champ d'application de la surveillance électronique ; les cantons participant au projet restent toutefois libres d'édicter des règles plus restrictives en la matière sur leur territoire. Ainsi, la surveillance électronique peut être utilisée soit lors de l'exécution de courtes peines privatives de liberté de vingt jours jusqu'à un an, soit dans le cadre de longues peines privatives de liberté, à la fin ou en lieu et place du travail externe, juste avant la libération conditionnelle, pour une durée d'un mois à un an⁵². Par ailleurs, l'utilisation de la surveillance électronique requiert le consentement formel du condamné.

En pratique, la surveillance électronique est le plus souvent utilisée pour l'exécution des courtes peines privatives de liberté : sur les 306 placements sous surveillance électronique qui ont pris fin en 2010 (dont 17 ayant pris fin par interruption), 271 avaient été ordonnés en exécution de courtes peines privatives de liberté⁵³.

D'une manière générale, les expériences en la matière ont été jugées positives⁵⁴. Il ressort de la dernière évaluation publiée en 2009 que la surveillance électronique présente plusieurs avantages (prévention de l'effet désocialisant, caractère répressif, grande flexibilité, etc.) qui plaident en faveur de la nécessité de l'inscrire dans la législation fédérale comme forme d'exécution des courtes peines privatives de liberté et comme phase de l'exécution progressive des peines de longue durée⁵⁵.

⁵¹ Il s'agit des cantons de Bâle-Ville, Bâle-Campagne, Vaud, Genève, Tessin, Berne et, depuis 2003, Soleure.

⁵² Cf. http://www.bj.admin.ch/content/dam/data/sicherheit/straf_und_massnahmen/monitoring/bbl-verl-em-f.pdf (dernière consultation : le 2 mai 2012). Précisons que la surveillance électronique ordonnée à titre de sanction a été envisagée lors de la révision de la partie générale du code pénal, mais que finalement cette option n'a pas été retenue.

⁵³ Statistiques 2009 et 2010 : http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/19/03/05/key/vollzug_von_sanktionen/elektronisch.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁵⁴ Rapports d'évaluation de 2003 et de 2004 disponibles sous :

http://www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/themen/sicherheit/straf_und_massnahmevollzug/monitoring.html (dernière consultation : le 2 mai 2012). Malgré ce bilan positif, il n'en demeure pas moins que la plupart des cantons ont été jusqu'à présent réticents à l'idée d'étendre à toute la Suisse l'application de la surveillance électronique comme modalité d'exécution. Un virage semble s'amorcer avec la révision du code pénal actuellement en cours (cf. point D. de la présente contribution).

⁵⁵ Office fédéral de la Justice, *Expériences faites en matière de surveillance électronique des détenus depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle PG-CP (2007/2008)*, Synthèse des résultats de l'évaluation menée dans les cantons de BE, SO, BS, BL, TI, VD et GE, 2009. Document disponible sous :

http://www.bj.admin.ch/content/dam/data/sicherheit/straf_und_massnahmen/monitoring/eval-em-2007-2008-f.pdf (dernière consultation : le 2 mai 2012).

4. L'exécution des courtes peines privatives de liberté

a) En général

Le droit fédéral prévoit que les courtes peines privatives de liberté sont en principe exécutées sous forme de semi-détention ou par journées séparées. A défaut de remplir les conditions d'une de ces deux modalités d'exécution (par exemple si le détenu présente un risque de fuite ou de récidive), le détenu exécutera sa peine en régime ordinaire. Le but de ces deux formes d'exécution est d'éviter la désocialisation du condamné, en favorisant la poursuite de son activité professionnelle⁵⁶.

b) La semi-détention

Les peines privatives de liberté entre six mois et un an, ainsi que celles inférieures à six mois et les soldes de peine de moins de six mois après imputation de la détention subie avant jugement sont exécutés sous forme de semi-détention, s'il n'y a pas lieu de craindre que le détenu ne s'enfuit ou ne commette de nouvelles infractions (art. 77b et 79 al. 1 CP). Ainsi, la semi-détention est ordonnée pour toute la durée de la condamnation, à la différence du travail externe ou du travail et logement externes qui constituent, eux, des étapes du régime progressif d'exécution⁵⁷.

En semi-détention, le détenu continue à travailler ou à se former à l'extérieur de l'établissement et passe ses heures de loisirs et de repos dans l'établissement (art. 77b CP). Cette modalité d'exécution a pour but d'éviter la désocialisation professionnelle du condamné, en lui permettant de poursuivre son activité professionnelle.

Sur les 10 686 élargissements ayant eu lieu en 1990, 4 434 l'ont été depuis le régime de semi-détention (environ 41 %). En 2010, il y a eu 8 296 élargissements dont 550 depuis le régime de semi-détention (environ 6,6 %)⁵⁸. On constate ainsi que l'exécution en régime de semi-détention a largement diminué en vingt ans. Ceci s'explique par l'introduction du travail d'intérêt général et de la surveillance électronique⁵⁹, et il s'agit aussi de l'effet logique de l'abandon des courtes peines privatives de liberté voulu par le législateur lors de la révision de la partie générale du code pénal⁶⁰.

⁵⁶ Baechtold, p. 146 note 44-45.

⁵⁷ Baechtold, p. 145 note 43 ss.

⁵⁸ Tableaux sur les élargissements en fonction des régimes disponibles sous : http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/19/03/05/key/vollzug_von_sanktionen/strafvollzug.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁵⁹ Baechtold, p. 149 note 53.

⁶⁰ En effet, avant la révision de la partie générale du code pénal, les courtes peines privatives de liberté étaient souvent exécutées sous forme de semi-détention et, aujourd'hui, le juge de condamnation prononce, à leur place, des peines pécuniaires.

c) L'exécution par journées séparées

Le droit fédéral prévoit une exécution sous forme de journées séparées pour les peines privatives de liberté jusqu'à quatre semaines : la peine est alors fractionnée en plusieurs périodes de détention qui sont exécutées les jours de repos ou de vacances du détenu (art. 79 al. 2 CP). Celui-ci doit en faire la demande expresse à l'autorité d'exécution dès réception de l'ordre d'écrou. L'exécution par journées séparées vise le même but que la semi-détention, en préservant l'intégration professionnelle du condamné⁶¹.

Cette modalité d'exécution est relativement rare en Suisse, avec moins de 100 cas par année, mais demeure très utile dans les cas pour lesquels une semi-détention poserait trop de problèmes pratiques⁶².

D. Perspectives et débats

Cet aperçu de l'exécution des peines privatives de liberté a permis de souligner qu'en Suisse, ce domaine est résolument orienté vers un but de resocialisation des personnes condamnées, dans une tentative d'améliorer leur aptitude à vivre sans commettre d'infraction. Dans cette optique, les autorités d'exécution bénéficient non seulement d'une marge d'appréciation passablement large et bienvenue, mais aussi d'un éventail de modalités d'exécution intéressantes. Il n'en demeure pas moins que l'écart parfois perceptible entre les possibilités théoriquement offertes par la loi et celles concrètement à disposition des autorités d'exécution trahit une problématique récurrente, à savoir la nécessité d'engager des moyens financiers suffisants pour offrir de la qualité et de la quantité. Par ailleurs, compte tenu de l'éclatement des normes régissant l'exécution des peines privatives de liberté, il va sans dire qu'une unification serait la bienvenue ; réunir toutes ces normes dans une même loi permettrait une meilleure lisibilité du droit de l'exécution des peines privatives de liberté et favoriserait l'uniformisation de sa mise en oeuvre⁶³.

S'agissant des perspectives, la Suisse a, à nouveau, engagé un processus de modification de la partie générale du code pénal⁶⁴. Cette révision, en cours d'élaboration⁶⁵, pourrait impliquer quelques changements dans le système d'exécution des peines privatives de liberté. Elle prévoit notamment de réintro-

⁶¹ Baechtold, p. 150 note 54 ss.

⁶² Baechtold, p. 150 note 59.

⁶³ Baptiste Viredaz, Les principes régissant l'exécution des peines privatives de liberté (art. 74 et 75 al. 1 CP), Genève : Schulthess, 2009, en particulier p. 263 ss. Plus largement, il s'agirait d'édicter une seule loi régissant le domaine de l'exécution des peines et des mesures, à l'instar de la *Strafvollzugsgesetz* allemande.

⁶⁴ www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sanktionensystem.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁶⁵ Pour plus de renseignements sur le processus législatif en Suisse, voir la plate-forme interactive d'instruction civique élaborée par les Services du Parlement : <http://www.civicampus.ch/indexf.html> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

duire les courtes peines privatives de liberté inférieures à six mois et de supprimer la primauté de la peine pécuniaire sur celles-ci. Comme corollaire à la réintroduction des courtes peines privatives de liberté, il est prévu de codifier la surveillance électronique comme modalité d'exécution et de considérer à nouveau le travail d'intérêt général comme une modalité d'exécution. Enfin, l'exécution sous forme de journées séparées sera probablement supprimée pour des raisons économiques⁶⁶.

La problématique qui occupe actuellement les autorités d'exécution⁶⁷, en tout cas en Suisse romande, porte sur l'introduction du bracelet électronique, cette fois comme mesure de sécurité lors de la mise en oeuvre des congés. Comme il s'agit d'une mesure qui limite les droits fondamentaux des détenus, sa mise en oeuvre doit être contrôlée au niveau normatif, et les cantons qui souhaitent actuellement utiliser cette mesure de sécurité devront préalablement légiférer.

Pour finir, une étude financée par le Fonds national suisse de la recherche scientifique met en évidence le vieillissement de la population carcérale suisse et le manque de préparation des institutions pour y faire face⁶⁸. Ainsi, ces dernières devront probablement améliorer l'exécution des peines privatives de liberté en répondant aux besoins spécifiques de cette catégorie particulière de détenus.

E. Bibliographie et liens utiles

Voici une sélection d'ouvrages généraux concernant l'exécution des peines privatives de liberté et de liens internet :

Andrea Baechtold, Exécution des peines : L'exécution des peines et mesures concernant les adultes en Suisse, Berne : Stämpfli, 2008.

Andrea Baechtold, Strafvollzug : Straf- und Massnahmenvollzug an Erwachsenen in der Schweiz, Bern : Stämpfli, 2009.

Benjamin F. Brägger, Introduction aux nouvelles dispositions du code pénal suisse relatives aux sanctions et à l'exécution des peines et mesures pour les personnes adultes : vue d'ensemble sous forme de schémas des dispositions entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2007, Berne : Stämpfli, 2007.

⁶⁶ Au moment où nous rédigeons ces lignes, le projet de modification du code pénal va être soumis au Parlement fédéral. Le projet et son message sont disponibles sous : www.bj.admin.ch/content/bj/fr/home/themen/sicherheit/gesetzgebung/sanktionensystem.html (dernière consultation : le 2 mai 2012).

⁶⁷ Renseignements pris auprès d'une autorité d'exécution de Suisse romande, en octobre 2011.

⁶⁸ Barbara Baumeister, Samuel Keller, Alt werden im Straf- und Massnahmenvollzug, Dübendorf, 2011. Résumé et communiqué de presse disponibles sous :

<http://www.snf.ch/F/MEDIAS/COMMUNIQUE/Pages/2011.aspx?NEWSID=2411&WEBID=04F828BF-8CD5-4EDD-818C-CF6AF9ADCF50> (dernière consultation : le 2 mai 2012).

Benjamin F. Brägger, Tafeln zum schweizerischen Freiheitsentzug und Sanktionensystem – mit einer kurzen Einführung ins Strafrecht und in das Recht des schweizerischen Freiheitsentzuges, Bern : Stämpfli, 2011.

André Kuhn, Laurent Moreillon, Baptiste Viredaz, Aline Willi-Jaquet, Droit des sanctions de l'ancien au nouveau droit, Berne: Stämpfli, 2004.

Baptiste Viredaz, Les principes régissant l'exécution des peines privatives de liberté (art. 74 et 75 al. 1 CP), Genève : Schulthess, 2009.

Site de la Confédération :
www.admin.ch

Statistiques concernant la privation de liberté et l'exécution des sanctions :
<http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/19/03/05.html>

L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle en Allemagne

Frieder Dünkel

Professeur à l'université de Greifswald

I - Introduction

La peine privative de liberté en Allemagne est devenue une sanction du dernier ressort. L'Allemagne a une population carcérale de 90 par 100 000 habitants qui – malgré une augmentation de la délinquance violente enregistrée – est restée relativement stable dans les décennies passées¹. La pratique de sanctionner par les procureurs et les juges est orientée à une intervention minimale, donnant la priorité au classement et en cas de condamnation à l'imposition des amendes. Heinz a démontré qu'en 2008 52 % des cas dans le droit pénal pour adultes ont été classés (dans la majorité selon § 153 du code de procédure pénale, c'est-à-dire un classement sans suite). Ceux qui étaient condamnés par une cour pénale recevaient dans 80 % une amende, dans 12 % une peine d'emprisonnement avec sursis et seulement dans 6 % des cas une peine privative de liberté. Si l'on met ensemble les sanctions « informelles » (classements) et « formelles » (par un jugement de la cour) seulement 3 % des délinquants sont condamnés à une peine d'emprisonnement à exécuter dans la prison². En plus il est remarquable que 92 % des peines privatives de liberté (sans ou avec sursis) sont d'une longueur égale ou inférieure à deux ans³. Ainsi la population carcérale est composée des délinquants très sélectionnés, dans la plupart des cas il s'agit des récidivistes des délits ou crimes de violence (un tiers), contre les biens et la propriété (sans violence, un tiers) ou contre la législation des stupéfiants (15 %⁴). Pour la grande majorité des détenus l'exécution de la peine sera inférieure à deux ans. Ainsi pour la plupart des détenus la question d'un aménagement de peine afin de préparer la réinsertion se pose dès le commencement de l'exécution de la peine. De plus, la longueur de l'exécution est modérée par la possibilité d'une libération conditionnelle à mi-peine ou à deux tiers de la peine (voir ci-dessous V).

Le système pénitentiaire allemand, grâce à l'entrée en vigueur de la loi pénitentiaire de 1977 (LP), a expérimenté ses propres règles législatives. C'est ainsi que la « juridictionnalisation »⁵ en Allemagne (à l'inverse de la France) a une longue

¹ Cf. Dünkel, 2010, p. 5 ; Dünkel/Morgenstern, 2010, p. 97 ff., 168 ff.

² Cf. Heinz 2010 ; Dünkel/Morgenstern, 2010, p. 131 ff., 189.

³ Seulement 1,4 % des peines privatives de liberté sont de 5 ans jusqu'au maximum de 15 ans ou de perpétuité (0,1 %), cf. Dünkel/Morgenstern, 2010, p. 211.

⁴ Cf. Dünkel/Morgenstern, 2010, p. 179.

⁵ Concernant l'ambiguïté de ce terme et pour une étude empirique qualitative en Allemagne : Bergmann 2003.

tradition. Depuis 1977, un recours à la cour pénitentiaire est garanti contre toutes les décisions de l'administration pénitentiaire, c'est-à-dire du directeur de la prison (voir les §§ 109 LP et s.). Cette voie de recours est assez efficace, car les cours sont spécialisées et situées près de la prison dont la décision est en question.

En 2006 une réforme du droit constitutionnel a changé la distribution des pouvoirs législatifs entre les états fédéraux (Länder) et l'État fédéral (Bund). Par un transfert dans la Constitution (art. 74 GG), les Länder ont reçu le pouvoir législatif pour le droit pénitentiaire⁶. Dans le temps tous les Länder ont voté leur propre législation du droit pénitentiaire pour les établissements pour mineurs⁷ et pour les maisons d'arrêt. Une législation pour les prisons pour adultes a été élaborée dans les Länder de Bavière, de Bade-Wurtemberg, de Hesse, de Hambourg et de Basse-Saxe. Dans les autres 11 Länder la législation est en préparation, autant dire que dans ces Länder le droit pénitentiaire de 1977 est toujours en vigueur⁸. Le recours judiciaire n'a pas changé, car la matière de procédure est restée de la compétence de l'État fédéral.

II - La réinsertion : un principe constitutionnel

La (ré)-insertion des délinquants dans la société, et ainsi l'empêchement à long terme de la commission de nouveaux délits, représente l'élément central de la loi pénitentiaire en Allemagne. C'est pourquoi la prison, s'étant fixée comme but la resocialisation, ne peut se réduire à la simple garde des détenus. L'objectif de resocialisation a en Allemagne une valeur constitutionnelle. De par une jurisprudence constante de la cour constitutionnelle depuis 1973, cet objectif découle du droit fondamental à la protection de la dignité humaine (art. 1 partie 1 loi fondamentale GG) et du principe de l'État social (art. 20 partie 3 GG), prenant ainsi en compte la perspective des détenus et de la société⁹.

L'étude approfondie de la personnalité du détenu en début de peine (cf. § 6 LP) et la mise en place d'un plan individualisé (Vollzugsplan) sont déterminants pour

⁶ La législation du droit pénal et de la procédure pénale est restée dans la compétence de l'État fédéral.

⁷ La raison était une décision de la cour constitutionnelle (NJW 2006, p. 2093 ff.), qui exigeait de passer une législation détaillée pour les mineurs incarcérés jusqu'à la fin de l'année 2007.

⁸ Dans le présent article je me réfère à la loi pénitentiaire de 1977 (LP, « Strafvollzugsgesetz », « StVollzG ») en mentionnant en cas échéant les différences dans les Länder avec une propre législation.

⁹ Cf. BVerfGE 35, 202 ; 40, 276 ; 98, 169 ; 116, 69. La cour constitutionnelle (décision Lebach BVerfGE 35, 202, 235 f.) indique : « Ce n'est pas uniquement l'auteur d'infraction qui doit être préparé au retour dans la société libre ; celle-ci doit de son côté être disposée à le réintégrer. Cette exigence correspond constitutionnellement au concept d'une communauté qui place la dignité humaine au centre de son système de valeurs. [...] Du point de vue de l'auteur de l'infraction, l'intérêt à la resocialisation résulte de son droit fondamental issu de l'art. 2 I en relation avec l'art. 1 GG. Du point de vue de la communauté, le principe de l'État social exige une prévoyance et une prise en charge publiques pour les groupes de la société qui sont handicapés en raison de faiblesses ou de dettes personnelles, d'incapacité ou parce que socialement défavorisés dans leur épanouissement personnel et social. [...] En dernier point mais pas des moindres, la resocialisation assure la propre protection de la société : celle-ci a un propre intérêt direct dans le fait que l'auteur de l'infraction ne récidive pas et ne cause à nouveau un dommage à ces citoyens ou à la communauté. »

le succès d'une prison orientée vers la resocialisation (cf. § 7 LP¹⁰). Les règles administratives allemandes concernant l'étude de la personnalité¹¹ spécifiaient qu'une telle étude détaillée n'est pas offerte dans le cadre d'une durée de détention inférieure ou égale à un an¹². De plus en plus on a quand même réalisé qu'il faut un plan de réinsertion aussi pour les courtes peines afin de garantir une prise en charge continuée en collaboration avec les services de probation (cf. ci-dessous V.). Dans la législation actuelle des Länder on ne fait pas de telle distinction entre les courtes peines et les peines plus longues en exigeant un système différencié de planification individuelle de l'exécution pour tous les détenus.

Une *procédure d'orientation détaillée* est menée au début de l'incarcération pour tous les condamnés. Le but de cette phase d'orientation repose tout d'abord sur le choix du type d'établissement dans lequel la personne concernée devra exécuter sa peine. Pour cela, il sera enquêté sur l'âge du condamné, ses antécédents judiciaires, l'exposé des faits commis, son état physique et psychique, ses capacités et aptitudes à la resocialisation et ainsi sur sa personnalité. Une décision concernant l'instruction sera alors proposée. Pour les courtes peines, une planification individuelle semblable est prise, mais elle est moins différenciée.

Le plan individuel selon § 7 LP doit contenir les détails au moins sur le placement en prison fermée ou ouverte, le transfert dans un établissement socio-thérapeutique, et – en outre – les aménagements de la peine envisagés, comme les permissions de sortie et les modalités de la préparation à la remise en liberté.

La théorie de la réinsertion en Allemagne souligne ces mesures comme éléments essentiels pour la prévention de la récidive. Cela est conforme avec les règles pénitentiaires européennes (RPE) de 2006, qui – de même – soulignent la nécessité d'une planification individuelle et d'un système d'intégration par des contacts avec le monde extérieur, qui sont élargis vers la fin de l'exécution de la peine. La règle 103.2 des RPE prévoit que dès que possible après l'admission, un rapport complet doit être rédigé sur le détenu condamné décrivant sa situation personnelle, les projets d'exécution de peine qui lui sont proposés et la stratégie de préparation à sa sortie. La règle 103.6 des RPE exige qu'un système de congés pénitentiaires doit faire partie intégrante du régime des détenus condamnés.

¹⁰ À l'origine, la jurisprudence n'avait pas considéré cela comme contestable devant une juridiction. La BVerfG a cependant désormais décidé que cela est contestable eu égard à l'importance des projets d'exécution de peine afin d'atteindre globalement les objectifs pénitentiaires (et non pas seulement les mesures qui s'y rattachent), comme par exemple : quand le contenu du projet d'exécution de peine ne satisfait pas au minimum des exigences légales, cf. BVerfG StV 1994, 93 et s. ; BVerfG 2 BvR 2132/05 du 25.9.2006 ; BVerfG 2 BvR 1383/03 du 3.7.2006, NJOZ 2007, 84.

¹¹ Cf. à cet égard la règle administrative fédérale unitaire Nr. 1 du § 6 StVollzG.

¹² Pour une critique, cf. Schwind et al., 2009, § 6 note 20.

III - Tour d'horizon de l'aménagement de peine et de la libération conditionnelle en Allemagne

Le système des aménagements de peine en Allemagne est structuré graduellement de manière à promouvoir une réinsertion progressive (sorties de courte durée accompagnées, sorties sans surveillance, congés-pénitentiaires, placement en semi-liberté et prisons ouvertes).

Le type d'établissement joue en premier lieu un rôle essentiel pour l'application de l'aménagement de peine. Il y a – en principe et prévue dans la loi – deux types d'établissements : les prisons fermées, qui sont sécurisées contre les évasions, car elles servent au placement des délinquants « dangereux » ou au moins aux délinquants avec un pronostic défavorable, qui ne permet pas de les « accueillir » dans une prison ouverte. Les soi-disant prisons « ouvertes » prévoient plus de possibilités d'aménagement ainsi que différentes formes de permissions de sortir, bien que d'après la loi, telles permissions ne sont pas exclues dans les prisons fermées.

En Allemagne on ne distingue pas ici selon différents degrés de niveau sécuritaire (comme par exemple les « prisons de haute sécurité » aux États-Unis). Une différenciation est prévue selon les efforts de réinsertion avec le type d'établissement socio-thérapeutique. En Allemagne, ces établissements socio-thérapeutiques (régulièrement en milieu fermé), dans lesquels des aménagements de peine sont prévus souvent et à répétition, permettent un soutien optimal à la réinsertion dans la société et ainsi un empêchement à long terme de la récidive. Selon § 9 LP les établissements socio-thérapeutiques sont primordialement destinés aux délinquants pour crimes sexuels et pour crimes de violence. En 2009 existaient 52 centres socio-thérapeutiques avec 2 043 places¹³.

Selon l'opinion dominante en Allemagne, une privatisation d'une partie considérable de la prison, voire même d'établissements entiers, est rejetée déjà pour des raisons constitutionnelles (la prison en tant que quintessence des activités régaliennes qui ne peuvent être menées que par des employés d'Etat) (Laubenthal, 2011, 26 et s ; Braum/Varwig/Bader, 1999, 68 et s ; Kruis, 2000, 1 et s¹⁴). En Allemagne on a fait l'expérience selon laquelle les services privatisés dans quelques prisons (comme par exemple la blanchisserie, l'alimentation ou le transport des détenus) n'économisaient rien. Dans des prisons mixtes avec quelques

¹³ Ce qui représente environ 3 % de la capacité du système pénitentiaire en Allemagne, cf. Dünkel/Geng/Morgenstern, 2010 ; en 2009 57 % des détenus dans ces établissements étaient condamnés pour crime sexuel, 17 % pour homicide et 13 % pour délit contre les biens, régulièrement avec violence, cf. Egg/Ellrich, 2010 ; la situation du personnel avec un psychologue, psychiatre ou travailleur social pour sept détenus est de beaucoup préférable à celle des prisons « normales ».

¹⁴ Il y a seulement des « modèles d'investisseurs » lors de la construction d'établissements pénitentiaires ; dans quelques établissements en faible nombre est pratiquée une délégation partielle de la fourniture de services (des entreprises d'assistance comme l'entretien de l'établissement, la lingerie, etc.). La prison privée « modèle » en Hesse (à Hünfeld) avec environ 40 % des services privés n'a pas prouvé d'avantages en matière financière. Dans le Bade-Wurtemberg le nouveau gouvernement (Parti écologiste et socio-démocrates depuis 2011) envisage de nationaliser une prison à moitié privée et les services de probation (le Bade-Wurtemberg est le seul État fédéral qui avait privatisé les services de probation).

services privatisés, le personnel était mécontent en raison d'une moindre rémunération et ainsi voulait passer en régime de service public le plus tôt possible. Les avantages d'une privatisation qu'on rapportait de l'Angleterre ou de la France ne sont pas visibles en Allemagne. C'est pourquoi l'organisation et le service pénitentiaire ont été réformés avec succès sans que le sujet de privatisation ait joué un rôle.

Vue d'ensemble des types d'aménagement de peine et de leurs conditions

<p>Le décideur est le directeur de l'établissement. Au cas où un aménagement est refusé, le détenu peut exercer un recours devant la cour pénitentiaire de la cour d'appel (<i>Strafvollstreckungskammer beim Landgericht</i>).</p>
<p>Ausgang (§ 11 LP), « permission de sortie ». Quitter l'établissement sans surveillance pour une certaine période de la journée et <i>Hafturlaub</i> selon § 13 LP, « congé-pénitentiaire » ou « congé-détention » (permission de sortir pour plusieurs journées consécutives). Peut être accordé pour 21 jours ouverts par an au maximum. Pour un condamné à perpétuité, au moins 10 ans doivent être exécutés avant de pouvoir solliciter un <i>Hafturlaub</i>¹⁵.</p>
<p>Freigang (§ 11 LP), « semi-liberté ». Il faut distinguer strictement entre l'autorisation d'une activité à l'extérieur de l'établissement avec (voir ci-dessous) et sans surveillance (<i>Freigang</i>). Une rémunération tarifaire complète dans le cadre d'un réel contrat de travail a lieu uniquement lors d'une <i>Freigang</i>. <i>Außenbeschäftigung</i> (§ 11 LP).</p>
<p>Activité régulière à l'extérieur de l'établissement avec surveillance d'un personnel pénitentiaire (rémunération habituelle du détenu, inférieure de 9 % de la rémunération moyenne des salariés en liberté).</p>
<p><i>Ausführung</i> (§ 11 LP) « sortie accompagnée ». Le détenu peut, dans des cas précis, quitter l'établissement pour une certaine période de la journée sous la surveillance d'un surveillant pénitentiaire qui est obligé de contrôler le détenu en permanence.</p>

¹⁵ La législation des Länder de Bade-Wurtemberg, Bavière et Basse-Saxe n'a pas changé les règles sur les aménagements, sauf qu'en Bavière un détenu à perpétuité doit avoir exécuté 12 ans au lieu de 10 ans. Hambourg a augmenté le maximum des congés pénitentiaires à 24 journées par an. Hesse a restreint les congés pénitentiaires aux derniers 24 mois de l'exécution de la peine. 10 Länder avec un projet de loi pénitentiaire commun veulent augmenter le maximum des journées de congé à 30 par an ou même sans limite fixée.

Placement en centre de semi-liberté, (pas de mesures préventives, ou alors réduites, contre les évasions) selon § 10 LP.

Conditions : consentement et aptitude du détenu, absence de danger d'évasion, de fuite et d'infraction.

Les détenus peuvent profiter pour la préparation de leur libération des règles élargies d'aménagement de peine du § 15 LP :

- Le placement dans une prison ouverte.
- Sept jours de congé en plus dans les trois mois avant la libération.
- Les détenus en semi-liberté peuvent bénéficier dans une période de neuf mois avant la libération d'une permission de sortir spéciale jusqu'à six jours par mois, cf. § 15 parties 3 et 4 LP¹⁶.

Il faut distinguer *le placement en semi-liberté* du *placement à l'extérieur* dans ses variantes en France avec ou sans surveillance permanente. Comme pour le placement extérieur allemand, les détenus français reçoivent aussi la rémunération complète d'un salarié libre lors d'une surveillance permanente. Dès lors, la surveillance lors du temps de travail est apparemment réalisée par l'entreprise contractante. Le détenu rentre le soir dans l'établissement (semi-ouvert). Selon la terminologie allemande, on parlerait ici de « *Freigang* ». Le placement à l'extérieur sans surveillance permanente concerne une forme de « prison de transition », par laquelle le détenu ne doit pas rentrer le soir dans l'établissement – donc un placement à l'extérieur élargi qui n'existe pas en Allemagne (pour la comparaison entre France et l'Allemagne, cf. Dünkel/Fritsche, 2005).

IV - Placement sous surveillance électronique (PSE)

Le placement sous surveillance électronique fut introduit en France dès 1997 en tant que mode alternatif d'exécution de la peine.

Jusqu'à présent, en Allemagne, il n'a pas été pris de décision sur une introduction de ce système (Albrecht 2002 ; Haverkamp, 2003). L'insertion du PSE dans le code pénal allemand ou dans la loi pénitentiaire n'est pas davantage envisagée dans un futur proche. Cela tient au fait qu'un effet de délestage notable pour les établissements pénitentiaires ne serait pas au rendez-vous. Des enquêtes empiriques en prison ont ainsi montré qu'il n'y a pas de clientèle adéquate pour la surveillance électronique dans le cadre d'une libération anticipée avancée de quelques mois (Dünkel, 2000, 400 et s.). Les détenus placés au départ à cet égard en milieu semi-ouvert représentent de toute façon une sélection avantageuse, car même sans surveillance électronique ils ne constituent pas un risque pour la société.

¹⁶ Cela signifie que dans le cadre de permissions de sortir régulières, les placés en semi-liberté peuvent passer pratiquement chaque week-end à la maison en famille lors de la phase de libération.

En 2011, on a introduit une forme de PSE pour des délinquants estimés dangereux, qui ont pleinement exécutés leur peine et qui sont libérés sous un régime de surveillance intensive (*Führungsaufsicht*) par les services de probation¹⁷. On a introduit cette mesure dans le droit pénal (§ 68b DP, *Strafgesetzbuch*). Il y a actuellement peu de cas sous le régime du PSE, mais il est vraisemblable que cela pourrait concerner quelques centaines de personnes dans le futur.

V - Préparation de la libération conditionnelle par les aménagements de la peine et le principe de continuité de la prise en charge

Un élément important concernant l'octroi d'un aménagement de peine est la considération selon laquelle la libération conditionnelle devrait être préparée par des aménagements de peine qui servent de test en grandeur réelle pour la resocialisation future. Ceci apparaît en Allemagne à travers la jurisprudence constitutionnelle actuelle¹⁸. La cour constitutionnelle allemande a qualifié le droit d'un détenu à la resocialisation – comme évoqué – comme étant l'émanation du droit constitutionnellement garanti à la protection de la dignité humaine et au libre épanouissement de la personnalité, créant ainsi quasiment un droit pénitentiaire constitutionnel. Une conséquence de cette position en droit est que le détenu quasiment aura un droit à l'octroi d'un aménagement de peine et d'une libération conditionnelle¹⁹. Dans les dernières années la cour constitutionnelle a même renforcé ces « droits ».

Le problème structurel en Allemagne est que les aménagements de la peine sont décidés par le directeur de la prison, alors que la libération conditionnelle est décidée par la cour pénitentiaire. La libération conditionnelle dépend d'un pronostic favorable, qui en revanche dépend du « succès » pendant des permissions de sortir et d'autres aménagements. Si l'administration pénitentiaire refuse des aménagements, cela restreint les possibilités de la cour pénitentiaire d'arriver à une décision favorable sur la libération conditionnelle. Vu de ce conflit, la cour constitutionnelle a constaté que l'administration pénitentiaire ne doit pas refuser de tels aménagements qui constituent la condition préalable pour la libération, sans donner des raisons très étayées de ce refus. Plus la peine à exécuter est longue, plus le détenu a un droit à bénéficier des aménagements de peine, qui sont nécessaires pour la préparation de la libération²⁰. La cour constitutionnelle et la cour d'appel de Hamm ont contraint l'administration pénitentiaire à l'octroi de la libération conditionnelle avec un délai pour son entrée en vigueur (par

¹⁷ Avant il y avait seulement dans le Land Hesse un modèle de PSE dans le cadre du sursis avec mise à l'épreuve (cf. sur l'évaluation Mayer, 2004), ce qui n'est pas comparable au modèle français, car il ne s'adressait pas à la clientèle de la prison. Les résultats empiriques n'ont pas pu encourager le législateur d'introduire un système du PSE en matière du DP ou de la LP en général.

¹⁸ BVerfG NJW 2000, 501 ; BVerfG NJW 2000, 503.

¹⁹ BVerfG ZfStrVo 1998, 180 ; BVerfG NJW 1998, 1133 ; BVerfG NStZ 1998, 373 et BVerfG NStZ 1998, 430.

²⁰ BVerfG 2 BvR 2009/08 du 30.4.2009, NJW 2009, 1941 ; OLG Hamm 1 Ws (L) 479/09 du 11.2.2010.

exemple six mois ou un an), qui permet une mise à l'épreuve pendant des permissions de sortie. Ainsi la libération peut être fondée sur la base des faits empiriques sur le comportement du détenu pendant une situation en liberté (contrôlée).

Un autre problème structurel juridique en Allemagne est la répartition des compétences entre les services de probation et ceux de l'administration pénitentiaire. Traditionnellement, les services de probation ne sont pas responsables durant le temps d'exécution de la peine en prison. Ce sont les services sociaux dans les prisons, qui devraient préparer la libération. Ainsi le problème principal est le manque d'une continuité de la prise en charge. Souvent la discontinuité des relations personnelles est une des raisons pour une récidive.

Le but des réformes de restructurer les services de probation ces dernières années était de les intégrer dans la préparation de la libération le plus tôt et le plus rapidement possible. Un modèle très ambitieux est la restructuration des services sociaux de la justice dans le Mecklembourg-Poméranie depuis 2007. Le modèle InStar (*Integrale Straffälligenarbeit*) – prévoit une prise en charge intégrée, c'est-à-dire que les services de probation sont intégrés déjà dans la planification de l'exécution de la peine pour les peines de courte durée (jusqu'à un an) et dans les autres cas au moins six mois avant la libération anticipée. Ainsi une prise en charge continuée est garantie (cf. Jesse/Kramp, 2008 ; Koch, 2009). En plus on a créé un système d'information électronique pour les dossiers pénitentiaires (dès le commencement du séjour en maison d'arrêt ou dans la prison) jusqu'à la fin de l'exécution de la peine avec un transfert des dates aux services de probation. Ainsi on évite les interrogations répétées sur l'histoire d'exécution et les mesures prises pendant le séjour en prison et aussi sur les antécédents judiciaires.

Coopération entre l'administration pénitentiaire et les services de probation en Mecklembourg-Poméranie

Administration pénitentiaire	Administration pénitentiaire et services de probation	Services de probation
=> => => => Libération conditionnelle => => => => (les actes et informations vont avec le détenu/relâché)		
<p>Assurer des conditions de détention respectueuses de la dignité humaine</p> <ul style="list-style-type: none"> • Bon ordre • Sécurité • Sureté • Programmes de préparation à la libération : <p>enseignement scolaire, formation professionnelle, habilités sociales, traitement des dépendances, thérapies individuelles et de groupe, travail, activités de loisirs</p> <ul style="list-style-type: none"> • Santé (soins médicaux) 	<p>Préparation à la remise en liberté</p> <p>Individualisation du parcours de peine, mise en place d'activités socialisantes</p>	<p>Rapport sur la situation sociale du délinquant et les circonstances du délit pour la cour (phase de procédure pénale)</p> <p>Travail au profit de la communauté (en cas d'amendes non payées ; phase de l'exécution des peines)</p> <p>Médiation, Réconciliation victime-auteur (en amont du judiciaire ou phase de l'exécution)</p> <p>Aide sociale et control des relâchés</p> <p>« <i>risk assessment</i> » avec un nombre des cas variant selon les groupes à risque</p>
<=<=<=<=<= Révocation de la libération conditionnelle <=<=<=<=<= (les informations sont disponibles pour l'administration pénitentiaire)		

Le modèle implique une surveillance « graduée » selon les groupes à risques. Une surveillance intense est prévue pour les délinquants de délits de violence et de délits sexuels, un agent de probation a 15 à 20 probationnaires (avec des contacts chaque semaine), dans le régime normal environ 60 probationnaires (avec des contacts une ou deux fois par mois) et pour le reste avec plus de 100 probationnaires, les contacts sont plutôt symboliques (rares et surtout par téléphone). L'intensité varie aussi dans le temps : les probationnaires avec

surveillance intense peuvent passer dans les groupes de moindre surveillance. La durée du temps probatoire d'après la loi allemande est de deux à cinq ans (cf. § 56a CP), la surveillance par les services de probation peut-être ordonnée pour une période plus courte (cf. § 56d CP), mais le plus souvent pas moins d'un an. Le modèle d'une prise en charge intégrée en Mecklembourg-Poméranie a été appliquée avec succès, mais il y a aussi des problèmes dus aux grandes distances dans le Land, et au fait que la majorité des détenus ne bénéficie pas d'une libération conditionnelle. Les détenus, qui ont exécuté leur peine jusqu'à son terme, ne profitent pas le plus souvent de l'aide et du soutien des services de probation.

VI - Libération conditionnelle et réduction de peine (« good time »)

La libération conditionnelle est envisageable, aussi bien en Allemagne qu'en France, après avoir purgé la moitié la peine pour des détenus emprisonnés pour la première fois (appelés « primaires »), et après les deux tiers de la détention pour des récidivistes. Une différence significative entre l'Allemagne et la France concerne la libération à mi-peine pour les dits « primaires » : tandis qu'en Allemagne cela n'est prévu normalement que pour des peines allant jusqu'à deux ans d'emprisonnement, le droit français ne fait ici aucune distinction selon le taux de la peine²¹.

La plus grande réceptivité supposée (et reconnue par la jurisprudence) des « primaires » à l'objectif de la prison invite à une libération à mi-peine régulière dans l'esprit de la règle française. Bien que l'attente d'une vie « avec une responsabilité sociale », en raison de l'effet de la prison, n'est empiriquement presque pas prouvé, cette attente est toutefois renforcée par le fait que les « primaires » présentent un taux de récidive nettement plus faible que les condamnés avec une expérience carcérale (Walter/Geiter/Fischer, 1990, 16). Les autres conditions pour la libération conditionnelle sont un pronostic favorable : la libération doit être « justifiable » au regard de l'intérêt du public en considérant de possibles formes de récidive (cf. § 57, partie 1, phrase 2).

De nombreuses études allemandes et françaises sur la récidive de libérés en conditionnelle par rapport aux libérés qui ont dû exécuter à terme leur peine d'emprisonnement confirment ces réflexions (Kensey/Tournier, 1999, 115 ; Albrecht/Dünkel/Spieß, 1981 ; Baumann/Mätze/Mey, 1983 ; Böhm/Erhard, 1988 ; Dünkel/Spieß, 1983 ; Kensey 2004) (voir ci-dessous IX). Elles font cependant face aux peurs de la population véhiculées par les mass media, qui se reflètent dans des décisions politico-juridiques comme l'entrée en vigueur en Allemagne en 1998 de la « loi sur la lutte contre la délinquance sexuelle et autres délits dangereux ». Cette loi a entraîné au moins pour ce qui concerne les auteurs d'infractions sexuelles une politique d'aménagement de peine plus restrictive

²¹ Cf. Art. 729 al. 2 CPP, § 57 partie 2 Nr. 1 StGB.

pendant et après l'exécution de la peine d'emprisonnement (Nedopil, 2002, 208 et s ; Cornel, 2002, 424 et s. ; Dünkel, 2010a, § 57, notes 14 et s.).

Il manque malheureusement en Allemagne un contrôle général constitué d'inspections, ainsi qu'un rapport annuel détaillé de l'administration pénitentiaire comprenant des relevés statistiques continuels et exhaustifs sur la population carcérale, l'exécution des mesures d'aménagement de peine, la fréquence des libérations conditionnelles ou sur les mesures disciplinaires (Jesse, 2002, 289). Quelques statistiques existantes, mais non rendues publiques, sur l'aménagement de peine ou les mesures disciplinaires sont depuis longtemps traitées et régulièrement publiées par la chaire de criminologie de Greifswald (Dünkel/Rosner, 1982 ; Dünkel, 1992 ; 1996 ; 1998 ; 2004 ; 2009).

La réduction de peine peut être octroyée pour « bonne conduite » (le terme de « *good time* » est employé dans le monde anglo-saxon) ou à raison d'efforts sérieux de resocialisation. En comparaison des possibilités existantes en Allemagne, la réduction de peine en France est considérable car elle peut atteindre jusqu'à trois mois par année de détention (cf. Dünkel/Fritsche, 2005).

Comparée à la législation française sur la réduction de peine, la règle actuelle s'appliquant à la prison allemande est plutôt marginale. Depuis l'amendement à la règle sur la rémunération des détenus ordonné par la cour constitutionnelle allemande²², la peine d'emprisonnement ne peut être réduite que de seulement six jours par année de travail (cf. § 43 parties 9, 10 LP²³). Selon le point de vue de la cour constitutionnelle, la perspective de retrouver plus tôt la liberté est d'une telle signification pour le détenu qu'elle compense la faible augmentation de la rémunération et qu'elle correspond dès lors au principe constitutionnel de la resocialisation (BVerfG NJW, 2002, 2025).

VII - La pratique du placement en milieu semi-ouvert et de l'octroi d'aménagement de peine en Allemagne

Comme mentionné au-dessus (cf. III) les différentes formes d'aménagements de la peine en Allemagne sont :

- l'exécution de la peine privative de liberté dans une « prison ouverte » (placement en milieu ouvert)
- les permissions de sortir en forme de congés-pénitentiaires (plusieurs jours consécutifs, « *Hafturlaub* »)

²² Cf. BVerfG ZfStrVo 1998, p. 242 ; le résultat fût fin 2001 la hausse de la rémunération du détenu de 5 % à 9 % du revenu moyen d'un assuré social.

²³ Les législations des Länder actuelles n'ont pas changé ni la rémunération faible « matérielle » ni la situation peu favorable pour les détenus de profiter d'une réduction des peines, avec l'exception de l'État fédéral de Berlin, qui a augmenté le nombre des jours à 12 par an. Cette situation – de même qu'en 1998 – est en danger d'être jugée non conforme à la Constitution en violant le principe de réinsertion sociale.

- les permissions de sortir (pour quelques heures par jour, *Ausgang*)
- les permissions de sortir pour aller au travail ou pour participer à une formation scolaire ou professionnelle (semi-liberté, *Freigang*)

Normalement ces aménagements sont prévus plutôt à la fin de peine pour préparer l'insertion, mais ils peuvent être aussi une mesure dès le début de l'exécution de la peine (comme par exemple le placement dans le milieu ouvert concernant des courtes peines). Les conditions légales sont une absence ou un faible risque d'évasion et de récidive. L'aménagement doit être « justifiable » (au regard de l'intérêt public, cf. § 11 partie 2 LP). La décision d'aménagement est du ressort de l'administration pénitentiaire (décision prise par le directeur d'établissement concerné).

Le placement en milieu ouvert (« prison ouverte ») devrait – d'après la conception du législateur allemand – être la forme carcérale de règle (cf. la systématique du § 10 parties 1 et 2 LP). Cependant, il n'y a toujours qu'une minorité de condamnés en semi-liberté, en l'occurrence 17,0 % au 31 mars 2010 dans les prisons pour adultes. Il y a là une différence fondamentale entre les anciens (18,4 %) et les nouveaux Länder (en Allemagne de l'Est seulement 8,9% des détenus condamnés se trouvent en semi-liberté). Les différences dans les anciens Länder varient de 7,1 % en Bavière jusqu'à 27,6 % en Rhénanie-Westphalie ainsi que 28,9 % à Berlin, et dans les nouveaux Länder de 4,6 % en Thuringe jusqu'à 14,8 % en Brandebourg. On peut dès lors parler à juste titre aussi bien d'une « déclinaison » Ouest-Est que Nord-Sud.

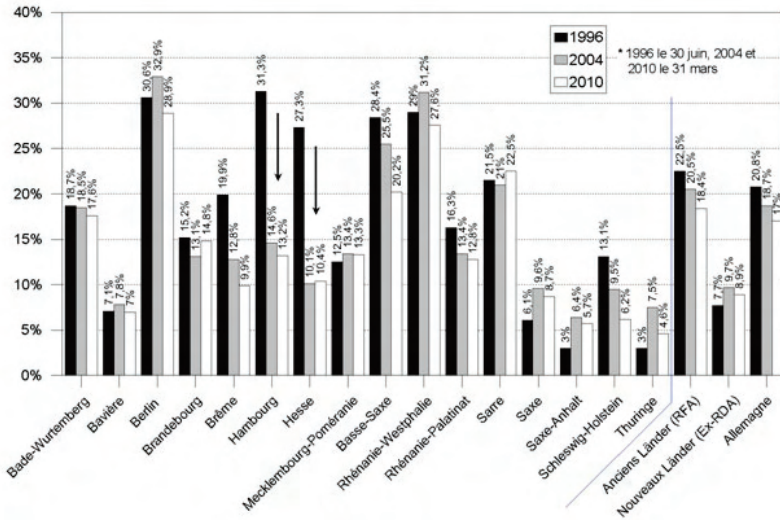
La marge de manœuvre dont disposent les administrations pénitentiaires des Länder est considérable, ainsi que le montre une évolution régionale différenciée. Dans les quatorze années passées, la part des détenus en semi-liberté dans certains Länder s'est réduite de façon drastique, dans le sillage des efforts impulsés par la Hesse et Hambourg pour la mise en place d'une contre-réforme conservatrice. La part en Hesse recula de 27,3 % (1996) à 10,4 % (2010) et à Hambourg de 36,0 % (1994) à 13,2 % (2010), tandis que Bade-Wurtemberg, Berlin, Brandebourg, la Rhénanie-Westphalie et la Sarre, en tout cas dans la période 1996-2010, plus ou moins maintinrent constante la part à un jour donné de détenus placés en milieu semi-ouvert. Ces changements et ces fixations d'éléments centraux de la politique pénitentiaire ne sont pas liés à une modification structurelle de la population carcérale, à savoir une multiplication des groupes de détenus représentant un risque sécuritaire ou un nombre d'évasions croissant (cf. Dünkkel, 2009). Ils sont uniquement liés à une modification (symbolique) de la politique carcérale, qui promet à la population davantage de sécurité, sans qu'il n'existe pour cela une raison fondée sur des résultats concrets inhérents à la sécurité (cf. Dünkkel/Schüler-Springorum, 2006). Hesse et Hambourg représentent l'exemple radical en ce sens, dont les gouvernements du parti conservateur (CDU) ont réduit la part de la semi-liberté de 62 % et 58 % (cf. tableau 1) (Dünkkel, 2009 ; Dünkkel/Geng/Morgenstern, 2010).

Tableau 1 : Taux de détenus en milieu semi-ouvert en Allemagne en 1996 et 2010
(Établissements pénitentiaires pour adultes, au 30.6.1996 et au 31.3.2010)

Source : Dinkel/Kunkat NK 2/1997, 26 (pour 1996) ; calculs propres d'après www.destatis.de, publication on-line de l'administration fédérale de la statistique (pour 2010).

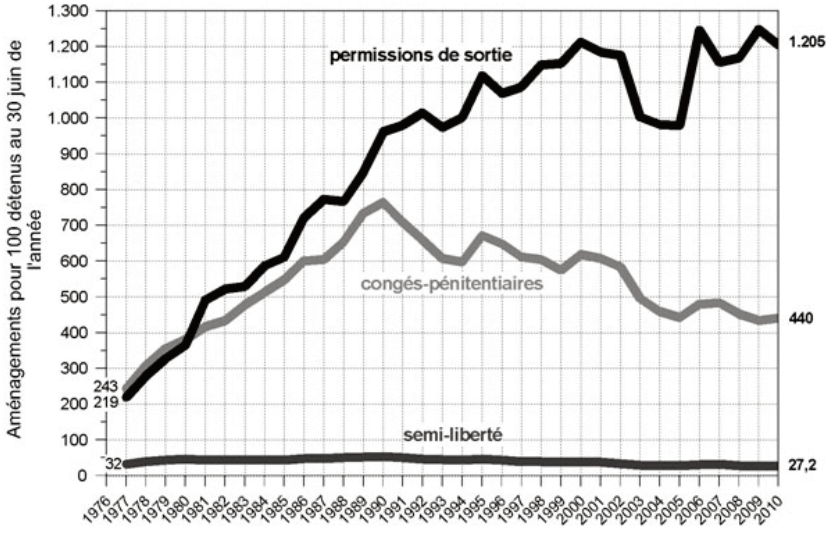
Land	1996	2010	Évolution entre 1996 et 2010
Bade-Wurtemberg	18,7%	17,6%	- 5,9%
Bavière	7,1%	7,0%	(- 1,4%)
Berlin	30,6%	28,9%	- 5,6%
Brandebourg	15,2%	14,8%	- 2,6%
Brême	19,9%	9,9%	- 50,2%
Hambourg	31,3%	13,2%	- 57,8%
Hesse	27,3%	10,4%	- 61,9%
Mecklembourg-Poméranie	12,5%	13,3%	+ 6,4%
Basse-Saxe	28,4%	20,2%	- 28,9%
Rhénanie-Westphalie	29,0%	27,6%	- 4,8%
Rhénanie-Palatinat	16,3%	12,8%	- 21,5%
Sarre	21,5%	22,5%	+ 4,7%
Saxe	6,1%	8,7%	(+ 42,6%)
Saxe-Anhalt	3,0%	5,7%	(+ 90,0%)
Schleswig-Holstein	13,1%	6,2%	- 52,7%
Thuringe	3,0%	4,6%	(+ 53,3%)
Total anciens Länder	22,5%	18,4%	- 18,2%
Total nouveaux Länder	7,7%	8,9%	(+ 15,6%)
Total Allemagne	20,8%	<u>17,0%</u>	- 18,3%

Graphique 1 : Pourcentage de détenus en milieu ouvert (prisons ouvertes, adultes) 1996, 2004 et 2010*

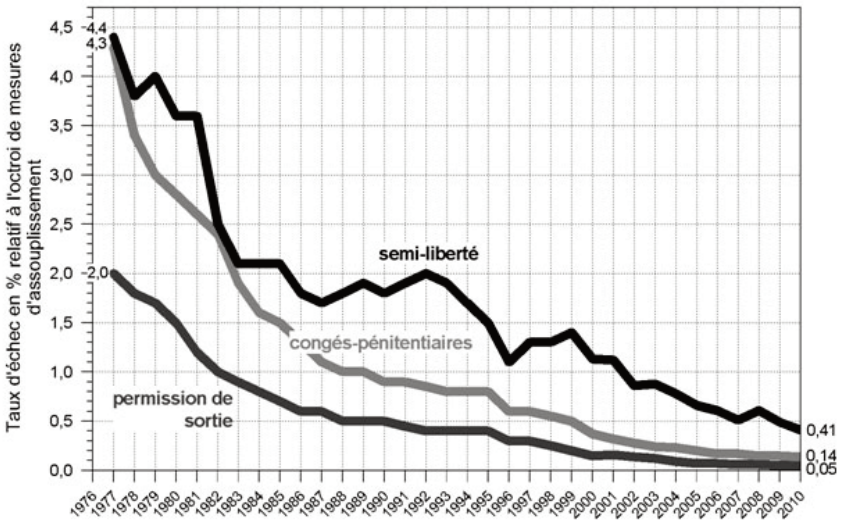


Eu égard à l'évolution de l'aménagement de peine et des permissions de sortir, il s'agit ici du changement le plus radical au cours de la réforme pénitentiaire des années 1970. Rien que dans la période 1977-1991/92, les chiffres des différentes formes de permission de sortir dans les anciens Länder (pour 100 détenus) ont presque triplé voire quadruplé, tandis que – c'est à noter – les taux de non-respect n'ont pas augmenté, au contraire ont même diminué considérablement (cf. graphiques 2 et 3). Depuis 1991 cependant, le nombre d'octroi de congés-pénitentiaires est nettement en baisse (stable toutefois depuis 2006), ce qui se laisserait expliquer par un comportement restrictif de l'administration pénitentiaire et surtout par une structure en partie changée de la population carcérale (augmentation de la part de détenus de délinquance violente). En chiffres absolus, cela concerne par an à un jour donné environ 62 000 détenus condamnés en Allemagne (2009 ; cf. Dünkel/Morgenstern 2010, 168), environ 14 500 placements en semi-liberté, 236 000 permissions de sortir pendant plusieurs jours consécutifs (« congés-pénitentiaires ») et environ 643 500 permissions de sortie (pour une journée) par année (2010).

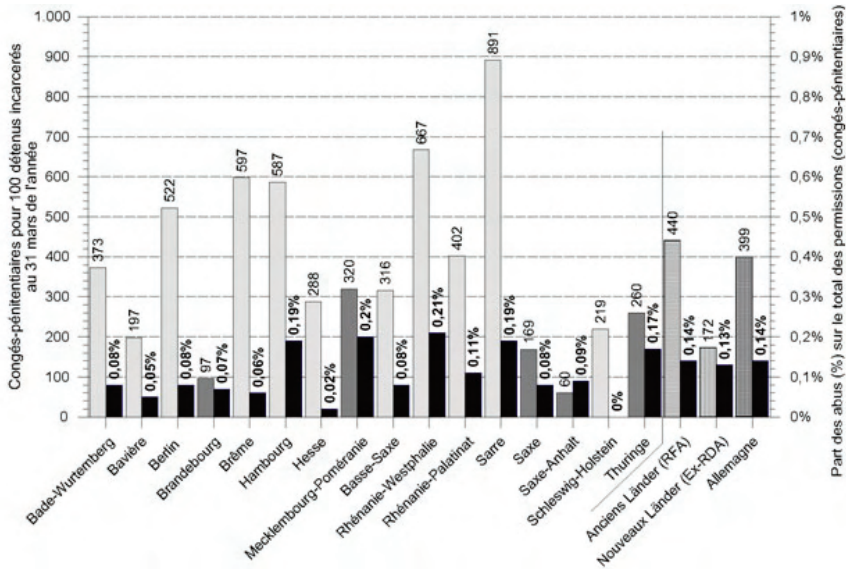
Graphique 2 : Aménagements de la peine privative de liberté en Allemagne (anciens Länder) 1977 - 2010



Graphique 3 : Incidents concernant le retour des détenus après l'octroi de permissions en Allemagne, 1977 - 2010



Graphique 4 : Congés-pénitentiaires et abuse (non-retour à la prison ou récidive) en comparaison par “Länder”, 2010

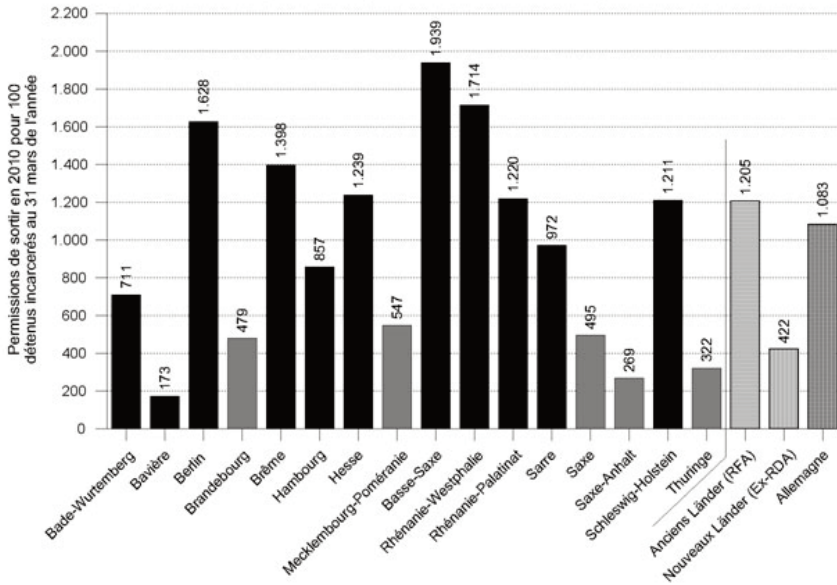


L'analyse régionale révèle depuis longtemps des inégalités considérables qui sont davantage explicables par des styles pénitentiaires différentiels que par la structure de la population carcérale (taux de détenus particulièrement propices à l'évasion, etc.). Les prescriptions administratives des ministères de chaque pays jouent aussi un rôle important. Il est à noter que demeure valable la constatation selon laquelle, depuis 1977 et dans les différents Länder, la pratique des congés-pénitentiaires et des permissions de sortie s'est davantage différenciée qu'uniformisée (mot-clé : déclinaison Nord-Sud), bien que le contraire ou au moins une certaine unification de la pratique fut visée par le vote d'une loi fédérale homogène.

Les congés-pénitentiaires varient entre 60 congés pour 100 détenus au 31 mars 2010 en Saxe-Anhalt et 891 en Sarre. Berlin (522), Brême (597), Hambourg (587) et Rhénanie-Westphalie (667) démontrent une pratique supérieure à la moyenne, cependant Bavière, Brandebourg, Saxe et Saxe-Anhalt restent loin au-dessous de la moyenne (cf. graphique 4).

L'éventail de variation est encore plus extrême concernant l'octroi de permissions de sortir pour une journée. La Bavière, avec 173 permissions de sortir pour 100 détenus, se situait en 2010 également au bas de l'échelle des anciens Länder, tandis que Berlin (1 628), la Rhénanie-Westphalie (1 714) et Basse-Saxe (1 939) avaient des taux environ dix fois plus élevés (moyenne des anciens Länder : 1 205 en 2010). En ce qui concerne l'aménagement de peine, l'évolution dans les nouveaux Länder est également sous-développée, laissant apercevoir ici, en plus d'une déclinaison Nord-Sud, une déclinaison Ouest-Est.

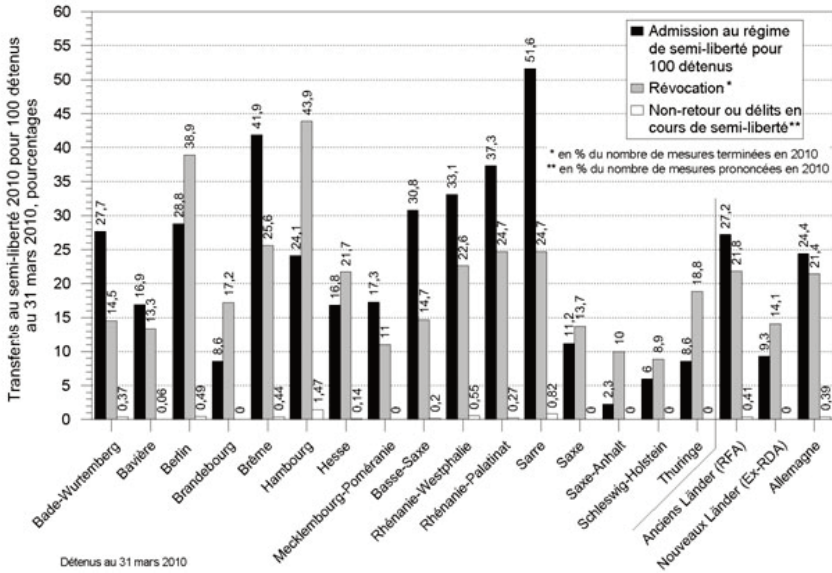
Graphique 5 : Cumul comparé des permissions de sortir par “Länder”, 2010



Les « taux de réussite » concernant les mesures d'aménagement de peine sont étonnants, car la proportion de non-respect des conditions n'a pas augmenté malgré l'expansion considérable des mesures d'aménagement de peine. Le taux d'échec, dans le sens d'un retour en établissement en-dehors des horaires fixés, et rapporté au nombre d'aménagements de peine, était en 1977 de 4,4 % pour les placements en semi-liberté, de 4,3 % pour les congés-pénitentiaires, et de 2,0 % pour les permissions de sortie à la journée. Si l'on rapporte ce taux d'échec non pas aux mesures mais aux détenus (parfois bénéficiaires répétés), il demeure avec moins de 5 % encore très faible. Des délits graves commis lors de l'exécution d'une mesure d'aménagement de peine restent des cas isolés. Ce bilan positif est aussi éclairé par la comparaison régionale : il n'y a pas de relation statistique significative quant au taux d'échec entre une pratique d'aménagement de peine restrictive ou extensive (Düinkel, 1996, 126 et s ; 2004, 103 et s. et graphique 4 au-dessus). En d'autres termes, la pratique bavaroise qui consisterait à restreindre les aménagements de peine au nom d'une politique préventive des crimes et délits ne paye pas. Dès lors, une politique pénitentiaire restrictive fondée sur l'argument d'une protection de la société n'est pas valable (cf. les tendances de la politique criminelle en Bavière et en Hesse).

La même observation peut être faite concernant le placement au régime de semi-liberté (cf. graphique 6). Il n'y a pas de corrélation statistique significative quant au taux d'échec entre une pratique plus extensive (Rhénanie-Palatinat, Sarre) et une pratique plus restrictive. Le Mecklembourg-Poméranie avec une pratique triplée en comparaison, Brandebourg n'avait pas un seul échec en 2010.

Graphique 6 : Admissions comparées au régime de semi-liberté et abus par “Länder”, 2010



VIII - La pratique de la libération conditionnelle en Allemagne et en Europe

Des rapports statistiques sur la question « quelle part de détenus obtient une libération conditionnelle et à quel moment » n’existent pas d’une manière systématique et représentative en Allemagne.

Les statistiques pénitentiaires allemandes indiquent par exemple une part relativement constante sur plusieurs décennies d’environ 30 % de libérations anticipées (selon §§ 57, 57a CP, 88 Droit pénal des mineurs) par rapport au nombre annuel total de libérés (Cornel, 2002, 430 et s.). Ces chiffres ne prouvent cependant rien au regard du nombre de plus de 40 000 libérations après avoir purgé une peine d’emprisonnement substitutive à un non-paiement d’amende, pour laquelle une libération anticipée n’est envisageable ni sur le plan juridique (selon l’opinion dominante de la jurisprudence) ni dans les faits. Si l’on décompte ces cas de peines qui ne sont pas recevables pour une libération conditionnelle, la part des libérations anticipées devrait se trouver aux alentours de 60 % (avec des références supplémentaires : Schöch, 1999, 232). A l’aide des études empiriques isolées comme par exemple en Schleswig-Holstein et à Berlin, on peut supposer qu’environ deux tiers des détenus condamnés à une peine supérieure à un an ont été libérés sous conditions dans les années 1970 et 1980. L’éventualité d’obtenir à un quelconque moment une libération conditionnelle augmente cependant avec l’allongement de la durée des peines (Dünkel, 1992). Dans l’étude portant sur Schleswig-Holstein, 63 % des hommes adultes et 94 % des femmes condamnés à plus d’un an d’emprisonnement ont été libérés avant

terme, ce qui était le cas pour seulement 61 % des détenues de la prison pour femmes de Berlin (Dünkel, 1992, 287, 418). Ces chiffres indiquent déjà qu'existent des disparités régionales considérables, et pas seulement dans des Etats fédéraux comme l'Allemagne.

Une analyse par *Cornel* des données mensuelles de la statistique pénitentiaire pour la période avant et après la modification législative de 1998 en Allemagne n'a rapporté au final aucune modification importante dans la pratique de la libération conditionnelle en Allemagne (*Cornel*, 2002, 430 et s.). Dans le même temps, il n'est pas à exclure que, en particulier pour certains groupes d'auteurs d'infractions violentes ou sexuelles (quantitativement moins significatifs), la pratique soit devenue plus restrictive (due par exemple à une libération anticipée plus tardive intervenant après les quatre cinquièmes au lieu des deux tiers de la peine, etc.). Néanmoins, les données de la « statistique sur la récidive » du ministère de la Justice fédéral en Allemagne publiée en 2010 indiquent qu'en 2004 39,5 % des 20 053 détenus libérés d'une prison pour adultes (âgés 21 ans et plus) ont bénéficié d'une libération conditionnelle. Dans les prisons pour mineurs (âgés de 14 à 24 ans) le taux de libération conditionnelle était de 54 % des 4 840 libérés (calculé selon Jehle et al., 2010, 183 ff.). Les chiffres des prisons d'adultes visent les mêmes problèmes statistiques, car ils contiennent les libérés qui ont exécuté seulement une peine substitutive à l'amende.

Au niveau européen n'existent pas de dates valides, car ni les recherches de SPACE I (cf. Aebi/Delgrande 2011), ni de SPACE II (cf. Aebi/Delgrande/Marquet, 2011) ne contiennent de dates sur le taux de libération conditionnelle. La seule source est une étude du Conseil de l'Europe pour l'année 1999. Les données fournies illustrent, avec toutes les réserves méthodologiques sur la validité et la comparabilité des indications statistiques, une extraordinaire palette différenciée quant à l'application des règles concernant la libération conditionnelle. Ainsi, en France, le taux de libération conditionnelle pour les longues peines, pour lesquelles le ministère de la Justice décidait (jusqu'en l'an 2000), était de 8 %, et de 14 % pour les courtes peines (compétence du juge d'application des peines) (Tubex/Tournier, 2003, 8 et s.). Tournier et Kensey notent qu'au cours de la période allant du 1^{er} mai 1996 au 30 avril 1997, sur 2 859 détenus libérés, 82 % n'ont bénéficié ni d'une libération conditionnelle, ni d'une semi-liberté ou d'un placement à l'extérieur (Tournier/Kensey, 2000).

De l'autre côté se situent les pays scandinaves tels que le Danemark (93 %) et la Suède (100 %), ainsi que la Finlande (99 %), dans lesquels tous les détenus ou presque profitent d'une libération conditionnelle automatique généralisée. Il semble que la part très majoritaire des demandes de libération conditionnelle soit aussi accueillie de façon positive en Slovaquie (83 %), en Lettonie (84 %) et en Roumanie (86 %), tandis que dans d'autres pays seulement 28 % (Portugal), 29 % (Écosse), 51 % (Lituanie) et 57 % (Espagne) des décisions étaient positives. Ceci

est plausible dans la tendance actuelle et c'est un facteur explicatif pour le haut taux de détention de ces pays en particulier qui font état d'une durée de détention moyenne surélevée (Düinkel/Snacken, 2005, 22 ff.). En Allemagne et en France ainsi que dans d'autres pays européens, il y a par conséquent vraisemblablement dans de nombreux domaines un potentiel inépuisé de libérations conditionnelles.

IX - Résultats empiriques concernant la récidive après une libération conditionnelle

Le problème de méthode réside dans la difficulté d'estimer le taux de réussite concernant la non-récidive, car les libérés en conditionnelle, à l'inverse de ceux qui ont exécuté l'intégralité de leur peine (« libérés à terme »), constituent une sélection positive (de par le programme normatif préexistant), la comparabilité des groupes n'étant dès lors par principe pas assurée. Des points d'approche pour une comparaison empirique pertinente découlent toutefois de la variance régionale et temporelle. Ainsi, dans certains Länder ou juridictions, des détenus sont libérés avant terme, alors qu'ils doivent exécuter toute la peine dans d'autres Länder ou juridictions voisines en raison de normes ou de traditions plus restrictives. Les structures de libération conditionnelle peuvent également se modifier dans un certain laps de temps, ce que l'on peut mesurer tant que les conditions générales de départ demeurent constantes. Si l'on compare, d'après une analyse des données du registre central fédéral (*Bundeszentralregister*) des condamnés de 1984-1990 dans les anciens Länder, les taux de récidive des libérés en conditionnelle avec ceux des libérés à terme, on note un taux de récidive de 40 % pour les libérés en conditionnelle, tandis qu'il est de 71 % pour les libérations conditionnelles révoquées et de 72 % pour les libérés à terme, et ce lié à une nouvelle incarcération dans quatre cas sur cinq (Kerner, 1996, 73). Du fait que régulièrement seulement environ un tiers jusqu'à 50% des libérations conditionnelles aient fait l'objet d'une révocation²⁴, ces chiffres demeurent un indice confirmant que les libérés en conditionnelle sont en général nettement moins récidivistes que les libérés à terme. En Rhénanie du Nord-Westphalie, le taux de récidive des libérés en conditionnelle était de 63 %, et celui des libérés à terme de 75 % (Baumann/Maetze/Mey, 1983, 146 et s.). D'autres études en Allemagne et à l'étranger confirment également cette tendance. Il faut toutefois bien évidemment prendre en compte les processus normatifs de sélection préexistants dans le cadre de l'appréciation de pronostic.

Ce qui est intéressant, c'est la comparaison de la récidive des condamnés et des libérés de 1994 avec ceux de 2004 (cf. Jehle et al., 2010, 29). Pour toutes les sanctions, on trouve une amélioration concernant la non-récidive. Cela indique que le travail pour la réinsertion s'est amélioré et que les services de prison et de probation ont fait de considérables progrès.

²⁴ Le taux de révocation concernant les périodes probatoires terminées en 2008 était seulement de 30 %, cf. Statistisches Bundesamt (Ed.) : *Bewährungshilfestatistik*, 2008, Wiesbaden 2011, 18 ; les statistiques ne distinguent malheureusement pas selon les mises à l'épreuve des § 56 et § 57 CP.

Tableau 2 : Taux de récidive trois années après une condamnation ou libération de la prison en 1994 et en 2004

1994	2004
Peine d'emprisonnement avec sursis*, Droit pénal pour adultes : 39,7 %	Peine d'emprisonnement avec sursis*, Droit pénal pour adultes : 37,1 %
Peines privatives de liberté à exécuter (sans sursis) : 52,3 %	Peines privatives de liberté à exécuter (sans sursis) : 48,1 %
Peine d'emprisonnement avec sursis*, Droit pénal pour mineurs : 54,0 %	Peine d'emprisonnement avec sursis*, Droit pénal pour mineurs : 49,3 %
Peines privatives de liberté à exécuter (sans sursis), Droit pénal pour mineurs : 74,8 %	Peines privatives de liberté à exécuter (sans sursis), droit pénal pour mineurs : 66,4 %

* Peines privatives de liberté jusqu'à deux ans, cf. §§ 56 CP, 21 Droit pénal pour mineurs

Jusqu'ici, les études disposant d'au moins en partie d'une réalisation d'un design de contrôle de groupes sont davantage pertinentes. L'étude de Dünkkel à Berlin-Tegel étudia tout d'abord selon les caractéristiques légales et socio-biographiques (antécédents judiciaires, structure du délit, âge) de groupes de délinquants comparables, à savoir les libérés en conditionnelle dans un cas et ceux qui ont pleinement exécuté leur peine dans l'autre. Les libérés en conditionnelle font preuve d'un taux de récidive (dans le sens d'une nouvelle condamnation à de la prison ferme) inférieur de 13 % (Dünkkel, 1981, 289). D'autres résultats supplémentaires de cette étude sont à noter. Ainsi, des différences particulièrement nettes quant à la récidive apparaissent chez certains groupes de délit. Les taux de récidive des délinquants condamnés pour vol avec violence, agression sexuelle et délit de la route étaient lors d'une libération conditionnelle plus faibles respectivement de 17 %, 21 % et 18 %, tandis que la différence pour des délinquants condamnés pour vol simple, escroquerie et coups et blessures était respectivement seulement de 11 %, 9 % et nulle. En aucun cas il n'est prouvé que la libération

conditionnelle s'avère désavantageuse par rapport à la libération à terme. Les avantages de la libération conditionnelle sont également notables dans l'établissement de traitement socio-thérapeutique de Berlin-Tegel, bien que là le taux de récidive par rapport à un centre pour peine fut déjà plus bas de 18-20 % et que le taux de libération conditionnelle fut deux fois plus élevé (les juges prirent donc ici un risque plus important) (Dünkel/Geng, 1993). De plus, des différences cependant plutôt insignifiantes sont notables entre une libération conditionnelle avec mise à l'épreuve et une libération conditionnelle sans aide probatoire (Dünkel, 1981, 291 ; différencié Kerner, 1996, 73 et s.). L'étude correspond à d'autres études allemandes disposant d'un échantillon (on trouvera plus d'indications dans Eisenberg, 2000, 590 ; Walter/Geiter/Fischer, 1990, 20, 23).

Les études allemandes s'insèrent, malgré les réserves méthodologiques, dans la somme internationale des expériences, lesquelles montrent d'une part les avantages préventifs spécifiques de la libération conditionnelle et d'autre part l'absence de perte de sécurité pour la société lors d'un recours plus étendu à la libération conditionnelle (Kerner, 1996, 77). Eisenberg/Ohder purent démontrer pour Berlin, qu'une pratique restrictive de la libération conditionnelle ne se traduisait pas par de plus faibles taux de récidive (1987 ; Eisenberg, 2000, 590). Dans une étude en France, Kensey/Tournier ont relevé une plus faible récidive des libérés en conditionnelle comparée aux libérés à terme. Cela vaut en tout cas pour les « primaires », dont 44 % sont à nouveau condamnés après quatre ans, contre 70 % pour les libérés à terme (Kensey/Tournier, 1999, 115 et s.). L'étude de Kensey (2004) indique, pour 1 157 libérés en 1982, un taux de récidive de 23 % pour les libérés en conditionnelle contre 40 % pour les libérés à terme. De même, il ressort des études allemandes que les différences concernent pour partie les effets de sélection, mais qu'il demeure cependant un « effet net » considérable (8 %) de la libération conditionnelle, en lien avec l'aide et le contrôle postérieurs des services de probation (Kensey, 2004, 184 ; aussi Kensey, 2007). Les méta-analyses ainsi que les analyses secondaires anglo-saxonnes confirment cette tendance (Goldblatt/Lewis, 1998 ; MacKenzie in Sherman et al., 1998).

X - Perspectives

Les aménagements de peine et la libération conditionnelle représentent en Allemagne (comme en France) les « points cardinaux » d'une prison orientée vers la resocialisation. Ils doivent rendre les détenus aptes à « mener dans l'avenir et avec une responsabilité sociale une vie sans infraction » (cf. § 2 de la loi pénitentiaire allemande). Une compréhension commune serait dès lors souhaitable, qui mette en avant le succès de ces mesures et qui améliore leur acceptation dans les milieux d'experts et auprès de nos concitoyens, afin d'atteindre une expansion raisonnable et responsable de la pratique pour partie encore trop restrictive. Les expériences positives faites avec les aménagements de peine et la libération conditionnelle en Allemagne (comme en France) peuvent y contribuer. Il serait

enrichissant d'analyser les conséquences des différents avantages juridiques (extension des compétences décisionnelles du directeur d'établissement et particularités régionales en Allemagne versus transfert de compétence vers le juge d'application des peines en France) au regard de la praticabilité et des effets de resocialisation. Cette thématique doit demeurer dans l'avenir le thème de prédilection de la recherche carcérale empirique et comparative.

Bibliographie

Aebi M. F., Delgrande N., 2011, *SPACE I. Council of Europe, Annual Penal Statistics, Survey 2009*, Strasbourg : Conseil de l'Europe (pc-cp\space\documents\pc-cp (2011) 3e).

Aebi M. F., Delgrande N., Marquet Y., 2011, *SPACE II. Council of Europe, Annual Penal Statistics, Survey 2009*, Strasbourg : Conseil de l'Europe (pc-cp\space\documents\pc-cp (2011) 04-e).

Albrecht H.-J., 2002, "Der elektronische Hausarrest. Das Potential für Freiheitsstrafenvermeidung, Rückfallverhütung und Rehabilitation. *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform* 85, 84-104.

Albrecht H.-J., Dünkel F., Spiess G., 1981, Empirische Sanktionsforschung und die Begründbarkeit von Kriminalpolitik, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 64, 310-326.

Baumann K.-H., Mätze W., Mey H.-G., 1983, Zur Rückfälligkeit nach Strafvollzug. Legalbewährung von männlichen Strafgefangenen nach Durchlaufen des Einweisungsverfahrens gem. § 152 Abs. 2 StVollzG in Nordrhein-Westfalen, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 66, 133-148.

Bergmann M., 2003, *Die Verrechtlichung des Strafvollzugs und ihre Auswirkungen auf die Strafvollzugspraxis*, Herbolzheim, Centaurus Verlag.

Böhm A., Erhard C., 1988, *Strafaussetzung und Legalbewährung*, Wiesbaden, Justizministerium Hessen.

Braum S., Varwig M., Bader C., 1999, Die Privatisierung des Strafvollzugs zwischen fiskalischen Interessen und verfassungsrechtlichen Prinzipien, *Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe*, 48, 67-73.

Cornel H., 2002, Klarstellung oder Verschärfung der Bedingungen zur Strafrestaussetzung zur Bewährung. Eine Untersuchung zu den Konsequenzen der Gesetzesänderung von 1998 in der Praxis, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 85, 424-438.

Dünkel F., 1981, Prognostische Kriterien zur Abschätzung des Erfolgs von Behandlungsmaßnahmen im Strafvollzug sowie für die Entscheidung über die bedingte Entlassung, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 64, 279-295.

Dünel F., 1992, *Empirische Beiträge und Materialien zum Strafvollzug. Bestandsaufnahmen des Strafvollzugs in Schleswig-Holstein und des Frauenvollzugs in Berlin*, Freiburg, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.

Dünel F., 1996, *Empirische Forschung im Strafvollzug. Bestandsaufnahme und Perspektiven*, Bonn, Forum Verlag.

Dünel F., 1998, Riskante Freiheiten ? – Offener Vollzug, Vollzugslockerungen und Hafturlaub zwischen Resozialisierung und Sicherheitsrisiko, in Kawamura G., Reindl R., Eds., *Wiedereingliederung Straffälliger. Eine Bilanz nach 20 Jahren Strafvollzugsgesetz*, Freiburg, Lambertus-Verlag, 42-78.

Dünel F., 2000, Resozialisierungsvollzug (erneut) auf dem Prüfstand, in Jehle J.-M., Ed., *Täterbehandlung und neue Sanktionsnormen*, Mönchengladbach, Forum Verlag, 379-414.

Dünel F., 2004, Die Öffnung des Vollzugs und Vollzugslockerungen als Sicherheitsrisiko ?, in Strafverteidigervereinigungen, Eds., *Internationalisierung des Strafrechts. Fortschritt oder Verlust an Rechtsstaatlichkeit ?*, 27^e Strafverteidigertag, Berlin, Selbstverlag der Strafverteidigervereinigungen, 89-129.

Dünel F., 2009, Vollzugslockerungen und offener Vollzug – die Bedeutung entlassungsvorbereitender Maßnahmen für die Wiedereingliederung. *Forum Strafvollzug – Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe* 58, 192-196.

Dünel F., 2010, Gefangenenraten im internationalen und nationalen Vergleich. *Neue Kriminalpolitik* 22, 3-11.

Dünel F., 2010a, Kommentierung § 57 StGB, in Kindhäuser U., Neumann U., Paeffgen H. U., Eds., *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 3^e éd., Baden-Baden : Nomos-Verlag.

Dünel F., Fritsche M., 2005, « L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle dans les systèmes pénitentiaires allemand et français. », *Déviante et Société* 29, 335-348.

Dünel F., Geng B., 1993, Zur Rückfälligkeit von Karrieretätern nach unterschiedlichen Strafvollzugs- und Entlassungsformen, in Kaiser G., Kury H., Eds., *Kriminologische Forschung in den 90er Jahren*, Freiburg, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, 193-257.

Dünel F., Geng B., Morgenstern C., 2010, Strafvollzug in Deutschland. Aktuelle rechtstatsächliche Befunde. *Forum Strafvollzug – Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe* 59, 22-34.

Dünel F., Morgenstern C., 2010, Deutschland, in : Dünel F., Lappi-Seppälä T., Morgenstern C., van Zyl Smit D., Eds., *Kriminalität, Kriminalpolitik, strafrechtliche Sanktionspraxis und Gefangenenraten im europäischen Vergleich*. Mönchengladbach : Forum Verlag Godesberg, 97-230.

Dünkel F., Rosner A., 1982, *Die Entwicklung des Strafvollzugs in der Bundesrepublik Allemagne seit 1970 – Materialien und Analysen*, 2^e édition, Freiburg, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.

Dünkel F., Schüler-Springorum H., 2006, Strafvollzug als Ländersache ? Der „Wettbewerb der Schabigkeit“ ist schon im Gange ! *Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe* 55, 145-149.

Dünkel F., Snacken S., 2005, *Les prisons en Europe*, Paris : L'Harmattan.

Dünkel F., van Zyl Smit D., Padfield N., 2010, “Concluding thoughts”, in Padfield N., van Zyl Smit D. and Dünkel F., Eds., *Release from Prison : European Policy and Practice*. Collumpton, Devon : Willan, 395-444.

Egg R., Ellfeld K., 2010, *Sozialtherapie im Strafvollzug 2009*, Wiesbaden, Kriminologische Zentralstelle.

Eisenberg U., Ohder C., 1987, *Aussetzung des Straftestes zur Bewährung. Eine empirische Untersuchung der Praxis am Beispiel von Berlin (West)*, Berlin, New York, de Gruyter.

Eisenberg, U., 2000, *Kriminologie*, 5^e édition, München, C. H. Beck.

Goldblatt P., Lewis C., Ed., 1998, *Reducing offending : an assessment of research evidence on ways of dealing with offending behaviour*, London, Home Office.

Haverkamp R., 2003, Das Projekt „Elektronische Fußfessel“ in Frankfurt am Main, *Bewährungshilfe*, 50, 164-181.

Heinz W., 2010, *Das strafrechtliche Sanktionensystem und die Sanktionierungspraxis in Deutschland 1882 - 2008 (Stand : Berichtsjahr 2008)* Version : 1/2010. <http://www.uni-konstanz.de/rtf/kis/sanks10.pdf>.

Herzog-Evans M., 2011, *Droit de l'exécution des peines*, 4^e ed., Paris, Ed. Dalloz.

Jehle J.-M., Albrecht H.-J., Hohmann-Fricke S., Tetel, C., 2010, *Legalbewährung nach strafrechtlichen Sanktionen. Eine bundesweite Rüpckfalluntersuchung 2004 bis 2007*, Berlin : Bundesministerium der Justiz.

Jesse J., 2002, Behandlungsvollzug im Kräftedreieck zwischen Straffälligen, Justiz und Gesellschaft, *Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe*, 51, 288-291.

Jesse J., Kramp S., 2008, Das Konzept der Integralen Straffälligenarbeit – InStar – in Mecklenburg-Vorpommern, *Forum Strafvollzug*, 57, 14-17.

Kerner H.-J., 1996, Erfolgsbeurteilung nach Strafvollzug, in Kerner H.-J., Dolde G., Mey H.-G., Eds., *Jugendstrafvollzug und Bewährung*, Bonn, Forum Verlag Bad Godesberg, 3-95.

Kensey A., 2004, Conditional release and the prevention of reoffending, in Council of Europe, Ed., *Crime policy in Europe*. Strasbourg : Council of Europe, S. 181-186.

Kensey, A., 2007, *Prison et récidive*. Paris : Armand Colin.

Kensey A., Tournier P., 1999, Prison Population Inflation. Overcrowding and Recidivism : The Situation in France, *European Journal on Criminal Policy and Research*, 7, 97-119.

Koch R., 2009, Integrale Straffälligenarbeit in Mecklenburg-Vorpommern : Nicht nur ein neuer Begriff, *Bewährungshilfe*, 56, 116-134.

Laubenthal K., 2011, *Strafvollzug*, 6^e édition, Berlin et al., Springer.

Mayer M., 2004, *Modellprojekt Elektronische Fußfessel. Wissenschaftliche Befunde zur Modellphase des hessischen Projekts*, Freiburg i. Br., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht.

Nedopil N., 2002, Prognostizierte Auswirkungen der Gesetzesänderungen vom 26.01.1998 auf die forensische Psychiatrie und was daraus geworden ist, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 208-215.

Schöch H., 1999, Individualprognose und präventive Konsequenzen, in Rössner D., Jehle J.-M., Eds, *Kriminalität, Prävention und Kontrolle*, Heidelberg, Kriminalistik Verlag, 223-245.

Sherman L. W. et al., 1998, *Preventing crime, What works, what doesn't, what's promising ?*, U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, National Institute of Justice (texte complet sur <http://www.preventingcrime.org>).

Schwind H.-D. et al., 2009, *Strafvollzugsgesetz*, 5^e édition, Berlin, New York, de Gruyter.

Tournier P., Kensey A., 2000, Aménagements des peines privatives de liberté, des mesures d'exception, *Questions Pénales*, XIII-3.

Tubex H., Tournier P., 2003, *Study of conditional release (parole) in the member states*, European Committee on Crime Problems (CDPC), PC-CP (2003) 4, Addendum.

Walter M., Geiter H., Fischer W., 1990, Halbstrafenaussetzung – Einsatzmöglichkeiten dieses Instituts zur Verringerung des Freiheitsentzugs. – Betrachtungen insbesondere aus der Perspektive späterer Legalbewährung, *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 9, 16-24.

Les aménagements de peine en Belgique

Aperçu des particularités d'un statut dit "externe" en constante évolution

Marie-Sophie Devresse¹

École de criminologie de l'université de Louvain,
Centre de Recherche Interdisciplinaire sur la Déviance et la Pénalité

Introduction

Interroger le fonctionnement du système belge en matière d'aménagement des peines s'avère intéressant à plusieurs titres. Ainsi, sa juridictionnalisation récente - et non entièrement aboutie - permet de mettre en lumière une série de questions parmi lesquelles la régulation de la population pénitentiaire et les divers outils qui l'instrumentent. Par ailleurs, l'aménagement des peines en Belgique est à mettre en relation avec un ensemble de réformes de type organisationnel qui a traversé les institutions pénales de ce pays et qui, au-delà de spécificités nationales, éclaire les difficultés de la prise en charge du public condamné. Le système belge semble donc mériter qu'on lui accorde quelques instants d'attention. Il importe cependant de préciser que la notion d'aménagement des peines privatives de liberté qui prévaut dans la terminologie française ne s'énonce pas comme telle en Belgique. Une autre terminologie y est préférée depuis quelques temps, renvoyant, dans le domaine de l'exécution des peines, à la distinction existant entre statut interne du détenu et *statut externe*. Cette distinction n'est pas de pure forme. Elle soulève en effet des enjeux institutionnels (relatifs, notamment à l'organisation de l'administration pénitentiaire) et politiques (en particulier à l'évolution progressive de l'Etat belge vers le fédéralisme) sur lesquels nous reviendrons. Dès lors avant d'envisager les particularités du système belge dans ce domaine, arrêtons-nous quelques instants sur ce que recouvrent ces deux types de statuts.

Le statut interne du détenu, précise A. Chomé, « correspond à l'ensemble des règles qui régissent la vie du détenu en tant qu'occupant de la prison »². On y trouve ainsi des principes concernant une multitude de domaines tels la planification de la détention, la discipline, les régimes différenciés, les visites, etc. Il s'agit donc bien de désigner les modalités d'organisation de tout ce qui se passe à l'intérieur des établissements pénitentiaires, ou, dans des termes plus triviaux, de ce qui se

¹ L'auteur tient à remercier vivement A. Jonckheere pour les discussions qui ont nourri les réflexions proposées dans le présent article.

² A. Chomé, « Statut externe du détenu », in Bastyns et al. *Droit pénal et procédure pénale*, Waterloo, Kluwer, 2010, p. 130.

déroule derrière les murs des prisons. Ce statut, longtemps limité à une base administrative, est aujourd'hui formalisé par la loi du 12 janvier 2005, intitulée « loi de principes concernant l'administration des établissements pénitentiaires ainsi que le statut juridique des détenus »³ et plus communément appelée « loi de principes » ou « loi Dupont », cette dernière appellation se référant au nom du professeur d'université chargé, dès 1996, de rédiger un avant projet de loi pénitentiaire⁴. L'avènement de cette loi, qui, pendant longtemps, a représenté une sorte d'Arlésienne dans le paysage carcéral belge, consacre aujourd'hui la reconnaissance des principes constitutifs d'un véritable droit pénitentiaire. Ainsi, même s'il y a beaucoup de commentaires à y apporter (notamment au regard du retard considérable pris dans sa mise en application, encore partielle à l'heure actuelle), cette loi ne nous intéressera pas ici car elle ne concerne pas directement le domaine de l'« aménagement des peines » tel qu'il est envisagé en France.

Le statut externe renvoie quant à lui, toujours selon A. Chomé, à tout ce qui concerne « les aspects extérieurs de la détention. [II] fixe la manière dont le détenu recouvre ou conserve, totalement ou partiellement, temporairement ou définitivement sa liberté d'aller et de venir »⁵. Il couvre donc le retour ou le maintien en milieu ouvert, c'est-à-dire tout ce qui permet à une peine de prison d'être modulée à l'aide de divers mécanismes. Ce statut n'a également fait l'objet que très récemment d'une mise en forme législative, et ce, par l'entremise de la loi du 17 mai 2006 « relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine »⁶. C'est donc principalement dans le registre du statut externe que l'on va retrouver les éléments et les procédures propres à ce que l'on dénomme, en France, l'aménagement des peines.

Ces précisions terminologiques étant apportées, nous proposons d'examiner ici deux aspects particuliers du système belge. Il s'agira d'abord de faire le point sur l'évolution récente du régime de prise en charge de la situation des condamnés à une peine privative de liberté s'exécutant extra-muros en envisageant notamment la logique qui a présidé aux divers changements majeurs qui ont jalonné cette évolution. Le second aspect que nous examinerons vise à éclairer les déterminants qui ont été à la base d'une transformation des instances et des institutions compétentes pour tout ce qui relève du statut externe des condamnés. Enfin, nous terminerons par une réflexion prospective, inspirée par le nouveau projet de réforme de l'Etat situé au cœur des récents accords gouvernementaux.

³ *Moniteur Belge*, 1^{er} février 2005, pp. 2815-2850.

⁴ Sur l'évolution de cet avant-projet ainsi que sur le long cheminement politique qui a conduit à l'adoption de la loi de principes, voyez Ph. Mary, « La nouvelle loi pénitentiaire. Retour sur un processus de réforme (1996-2006) », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2006, vol. 11, n° 1916.

⁵ A. Chomé, *op. cit.*

⁶ *Moniteur Belge*, 15 juin 2006, pp. 30455-30477.

Si l'on s'autorise à résumer dans les grandes lignes l'histoire récente de l'exécution des peines en Belgique, on peut dire que celle-ci rend compte, avant tout autre chose, d'un transfert progressif de responsabilité politique et institutionnelle de l'administration vers le pouvoir judiciaire. Différentes phases se succèdent durant lesquelles la manière de gérer la situation externe des détenus va se trouver modifiée, en particulier en ce qui concerne les instances à qui il revient de décider de leur sort. Cette modification, dont l'apparence semble limiter les enjeux à des variables organisationnelles, va cependant s'ancrer à la fois dans un souci de transfert de responsabilité politique, et dans une préoccupation gestionnaire fondamentale, à savoir la régulation des flux de la population pénitentiaire. Dès lors, après un bref examen des trois jalons de l'évolution récente de l'exécution des peines en Belgique (1), nous examinerons plus en profondeur les effets de différenciation directement générés, dans le traitement des détenus, par cette évolution, en considérant tout particulièrement le cas spécifique des peines non exécutées (2).

1. Évolution des modalités de gestion du statut externe des détenus

La doctrine juridique s'accorde généralement à distinguer trois périodes correspondant à trois régimes successifs en termes de compétences décisionnelles et dont l'évolution graduelle est à mettre en regard de la situation sociopolitique qui lui a servi de contexte.

a) Compétence ministérielle et gestion administrative

Le premier régime, qui a perduré jusqu'en 1996, se caractérise par une compétence absolue du pouvoir exécutif en matière de statut externe (qui d'ailleurs, ne porte pas encore son nom...). Ainsi, jusqu'à cette date (presque⁷) tout ce qui contribue à aménager l'exécution des peines est une prérogative exclusive de l'administration pénitentiaire, habilitée à cet égard par voie de circulaires ministérielles dont la nature juridique, la diffusion et la publication restreintes prêtent à la critique. En effet, durant cette période, aucun texte légal ne sert de fondement à une politique générale d'exécution des peines⁸ et aux adaptations auxquelles celle-ci donne lieu en vertu, notamment, d'un principe d'individualisation de la sanction et de prise en compte de l'évolution du condamné.

Ce système, comme le soulignent F. Tulkens et M. Van de Kerchove, a pendant longtemps suscité la polémique (notamment, selon certains juristes, au regard du principe de séparation des pouvoirs) et a, à plusieurs reprises donné lieu à

⁷ La semi-détention, mesure permettant au détenu des sorties en journée pour travailler et de retourner en prison le soir relevait alors de la compétence du ministère public.

⁸ Même si une mesure comme la libération conditionnelle avait été introduite, dès 1888 par le biais d'une loi.

différents projets de réformes fondamentales, en particulier dans le domaine de la libération conditionnelle, sans qu'aucun soit couronné de succès⁹. Située hors de la sphère du contrôle judiciaire, l'exécution des peines semblait en effet échapper aux garanties procédurales que l'on associe généralement aux décisions de justice et se posaient dès lors des questions en termes de cohérence, d'arbitraire ou de transparence. Une telle organisation suppose en outre que la responsabilité décisionnelle en matière de sortie anticipée ou de congés pénitentiaires soit directement imputée à la classe politique, le ministre de la Justice étant le signataire décisif des autorisations accordées et le garant de la gestion des dossiers. Associé au développement massif de la médiatisation des faits divers, un tel système ne pouvait manquer de poser un jour problème. Ainsi, en juillet 1992, l'affaire d'un jeune couple sauvagement abattu dans les bois par deux condamnés, l'un en congé pénitentiaire et l'autre en libération conditionnelle suscita un mouvement d'opinion particulièrement virulent qui, s'attaquant directement à « la conscience » du ministre de la Justice de l'époque le présenta, en tant que signataire des décisions de congé et de libération anticipée, comme l'un des responsables directs de cet assassinat. Mais c'est sans conteste en 1996, que, suite à l'affaire Dutroux, lui-même bénéficiaire d'une libération conditionnelle dont le suivi avait été intempestivement interrompu, que le mouvement s'accélère, et cela, d'autant plus que certaines familles de victimes entendirent, fort à-propos, placer le débat sur le registre de la politique pénale plutôt que sur celui de l'émotion. Le processus de réforme de l'exécution des peines était enclenché. Il se limitera, cependant, dans un premier temps, au domaine de la libération conditionnelle.

b) Création des commissions de libération conditionnelle

Au premier régime favorisant la compétence du pouvoir exécutif succède alors un régime qui s'ouvre à l'idée d'une juridictionnalisation de l'exécution des peines. A ce stade, celle-ci se réalise cependant de manière partielle, par un encommissionnement assurant la transition vers l'instauration de tribunaux de l'application des peines disposant de plus larges compétences mais dont l'organisation est reportée à plus tard. La réforme ne concerne donc que la libération conditionnelle et en mars 1998, deux nouvelles lois, réformant la procédure d'octroi de cette mesure et instaurant des « commissions de libération conditionnelle » voient le jour¹⁰. Ces commissions, multidisciplinaires¹¹, auxquelles est confié le soin d'accorder cette mesure, restent cependant de nature administrative

⁹ F. Tulkens et M. Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Diegem, Story Scientia, 1998, p. 464.

¹⁰ Loi du 5 mars 1998 relative à la libération conditionnelle et modifiant la loi du 9 avril 1930 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude remplacée par la loi du 1^{er} juillet 1964 (*Moniteur Belge*, 2 avril 1998, p. 10017 et s.) et de la loi du 18 mars 1998 instituant des commissions de libération conditionnelle (*Moniteur Belge*, 2 avril 1998, p. 10041 et s.).

¹¹ Elles sont composées d'un président, juge effectif du tribunal de première instance, d'un assesseur en matière d'exécutions des peines et d'un assesseur en matière de réinsertion sociale. Le procureur général du ressort où siège la commission désigne un membre du ministère public qui y sera attaché.

car la création de nouvelles juridictions d'applications des peines telles que souhaitées par le gouvernement nécessite une révision constitutionnelle¹². Ce statut particulier, de même que le fonctionnement de ces commissions et leurs critères d'évaluation ne furent pas épargnés par la critique et se trouvèrent, à leur tour, au cœur de nouvelles controverses sur lesquelles nous ne nous étendrons pas ici¹³. Il importe cependant de souligner que, durant cette situation transitoire (qui durera tout de même près d'une dizaine d'années), les congés pénitentiaires et les autres formes d'aménagements de peine restent la prérogative exclusive du ministre de la Justice et de son administration. Ce second régime représente donc une formule mixte, qui scinde les compétences en matière de statut externe et laisse aux mains de l'administration une série de compétences relatives aux entrées et aux sorties d'une bonne partie de la population pénitentiaire. Sachant par ailleurs qu'une libération conditionnelle n'est, la plupart du temps, accordée que lorsque le détenu a déjà fait la preuve de sa capacité à assumer un retour en milieu ouvert et sachant que cette capacité est évaluée notamment dans le cadre du congé, il y a lieu de relativiser l'impact de cette réforme sur la situation de nombre de détenus.

c) Instauration des tribunaux et des juges de l'application des peines

Dans la foulée de la « loi de principes » de 2005 évoquée ci-avant, l'adoption, en 2006, de deux lois directement consacrées à l'organisation du statut externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté va inaugurer un troisième régime de l'exécution des peines¹⁴. Celui-ci consacre cette fois de manière directe la juridictionnalisation de cette matière par la création, par voie législative, de tribunaux de l'application des peines (TAP) et de la fonction de juge de l'application des peines siégeant seul (JAP), la constitution ayant été revue de manière à autoriser une composition multidisciplinaire. La clé de répartition des compétences entre le JAP et le TAP est liée au total de la peine privative de liberté à exécuter : si ce total excède trois ans, le TAP est compétent. En dessous de ce seuil, c'est au JAP de statuer. Si ces juridictions couvrent un plus large spectre de compétences que les anciennes commissions de libération conditionnelle, l'organisation des TAP suit de près leur modèle : présidés par un magistrat, ils sont également composés de deux assesseurs spécialisés dans les affaires pénitentiaires et dans le domaine de la réinsertion sociale. Le JAP, quant à lui, siège seul. Les premiers TAP sont mis en place le 1^{er} février 2007. Le mouvement va cependant souffrir de ralentissement. Alors que l'entrée en vigueur la loi qui instaure les JAP se réalise par voie d'arrêtés royaux, l'adoption de certains articles

¹² A. Chomé, *op. cit.*, p. 134.

¹³ Voir par exemple, Ph. Mary, « Les nouvelles lois sur la libération conditionnelle en Belgique », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1998, n° 7-8, pp. 713- 757.

¹⁴ Il s'agit de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe citée ci-avant, ainsi que la loi du 17 mai 2006 instaurant des tribunaux de l'application des peines (*Moniteur Belge*, 15 juin 2006, p. 30477- 30487).

est reportée. La totalité des dispositions des deux lois de 2006 n'est donc pas encore mise à exécution à l'heure actuelle. Dès lors, concernant les JAP, aucun article de loi n'est actuellement mis en application, leur désignation n'a pas encore été effectuée, ce qui a pour conséquence importante de laisser aux mains de l'administration les compétences qui leur sont pourtant légalement attribuées (nous y reviendrons).

Selon, M.-A. Beernaert, « les changements qui résultent de l'entrée en vigueur des lois relatives au statut juridique externe et aux tribunaux de l'application des peines s'articulent autour de trois grands axes : la définition d'un statut juridique externe pour les condamnés qui met fin au déficit législatif ayant jusqu'ici caractérisé la matière ; une nouvelle répartition des compétences entre les pouvoirs exécutif et judiciaire (...) et, enfin, une extension des droits des victimes »¹⁵. Parmi ces trois axes importants, seule la question de la répartition de compétences retiendra ici notre attention. En effet, il s'agit sans doute de l'aspect le plus déterminant et le plus significatif de la réforme du statut externe et son examen éclaire la difficulté de transférer, à une instance juridictionnelle, les compétences qui ont été pendant des décennies exercées par le pouvoir exécutif et son administration.

Il est ainsi décidé que les TAP et les JAP sont compétents « pour toute les décisions modifiant de manière substantielle la nature de la peine, tandis que l'exécutif continuera de décider des autres mesures, qui n'apportent pas de modification fondamentale à la nature de la peine »¹⁶. Concrètement, cela signifie que les TAP et JAP sont compétents pour statuer dans les domaines de la surveillance électronique (qui est, en Belgique, exclusivement une modalité particulière d'exécution d'une peine de prison) ; de la détention limitée (permettant la sortie en journée moyennant la réintégration en prison le soir) ; de la libération conditionnelle et de la libération provisoire en vue de l'éloignement du territoire ou de la remise. Le ministre de la Justice reste quant à lui compétent pour les matières suivantes : la permission de sortie pour raison familiale ou sociale (d'une durée de 16 heures maximum), le congé pénitentiaire (pour l'aide à la réinsertion, d'une durée de trois fois 36 heures par trimestre), l'interruption de l'exécution de la peine (pendant une durée de trois mois maximum, renouvelable, accordée au regard de motifs graves et exceptionnels à caractère familial). Enfin, le JAP dispose de compétences particulières en matière de libération provisoire pour raisons médicales, peut opérer le rectificatif dans le calcul de peine en cas de concours d'infraction ainsi que la commutation d'une peine privative de liberté par une peine de travail.

¹⁵ M.-A. Beernaert, « Vers des tribunaux de l'application des peines et une définition légale du statut juridique "externe" des personnes condamnées à une peine privative de liberté », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 2007, n°1, p. 8.

¹⁶ M.-A. Beernaert, *Ibidem*, p. 9.

Comme il a déjà été souligné, cette distribution n'est encore en partie que de pure forme puisque, à l'heure actuelle, aucun juge de l'application des peines n'exerce de compétences en tant que juge unique. Toutes les personnes condamnées à un total de peine d'emprisonnement de moins de trois ans (ce qui représente un important contentieux) voient donc, comme cela a toujours été le cas, leurs demandes d'aménagement continuer d'être examinées et traitées par l'administration pénitentiaire et plus précisément, depuis 2011, par le nouveau service « Statut juridique externe » (intégré dans la Direction « Gestion de la détention ») cela, sous l'égide du ministre de la Justice. Notons au passage que la création récente de ce service dans la foulée de la réorganisation de l'organigramme de l'administration porterait presque à croire que cette compétence provisoire est en passe de se pérenniser. Il est vrai que la mise à exécution des articles relatifs à l'installation des juges de l'application des peines, initialement prévue pour septembre 2009, s'est trouvée en 2008, par l'entremise d'une « loi portant des dispositions diverses »¹⁷ reportée à 2012. Malgré les déclarations de l'ancien ministre de la Justice (en affaires courantes) selon lequel « cette nouvelle date doit être considérée comme une échéance ultime »¹⁸, rien jusqu'à présent ne laisse entendre que des démarches ont été entamées afin de mettre en place les JAP. On remarquera cependant que la crise gouvernementale sans précédent dans laquelle s'est trouvée la Belgique pendant plus d'un an (de juin 2010 à décembre 2011) a eu pour effet de paralyser nombre d'initiatives et de nominations dans la fonction publique.

2. Les effets d'une compétence différenciée : le cas particulier de l'inexécution des peines

Alors que nous avons jusqu'ici réservé notre réflexion à ce qui relève de l'exécution des peines et de ses aménagement alternatifs, nous n'avons pas encore envisagé le cas particulier des peines qui ne sont pas mises à exécution. Certaines franges du monde politique et de la population s'émeuvent en effet régulièrement du fait que nombre de sanctions pénales, et en particulier de peines de prison, ne sont exécutées que partiellement, voire ne sont pas exécutées du tout. Pour la Belgique, on constate en effet, à l'instar de M.-A. Beernaert¹⁹ ou K. Beyens et C. Françoise que certaines peines prononcées ne sont, partiellement et totalement, simplement pas mises à exécution²⁰. Voyons tout d'abord les mécanismes qui permettent d'aboutir à cette situation pour ensuite tenter d'en saisir la rationalité.

¹⁷ Voir l'article 5 de la loi du 24 juillet 2008 « portant des dispositions diverses » (*Moniteur Belge*, 7 août 2008, pp. 41224-41225).

¹⁸ S. De Clerck, *Le fonctionnement des tribunaux d'application des peines*, site personnel du ministre de la Justice, <http://www.stefaandeclerck.be/fr/tribunal-de-lapplication-des-peines/73>, consulté le 7 mars 2012.

¹⁹ M.-A. Beernaert, *Manuel de droit pénitentiaire*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2007, p. 77.

²⁰ K. Beyens et C. Françoise, « Les juges belges face à l'(in)exécution des peines », *Déviance et société*, 2010, vol. 34, n03, p. 401.

a) Mécanismes permettant l'inexécution de certaines peines de prison

Le premier de ces mécanismes renvoie au fait que, sur la base d'une circulaire ministérielle, les courtes peines d'emprisonnement égales ou inférieures à quatre mois ne sont plus mises à exécution par le parquet et ce, de manière automatique²¹. Ce type de politique est envisagé pour diverses raisons dont la principale est sans conteste le souci de ne pas encombrer les établissements pénitentiaires avec des courtes peines dont la mise à exécution demande des moyens non proportionnels aux effets attendus, effets qui d'ailleurs peuvent s'avérer plus problématiques qu'autre chose²² (désocialisation du condamné par une perte d'emploi, contact avec le milieu criminogène de la prison, etc.). Ce mécanisme automatique n'est cependant pas le seul. Ainsi, une formule de libération dite « provisoire d'office »²³ occupe une place toute particulière dans l'arsenal des mesures d'exécution des peines en Belgique. Non reprise dans la législation récente sur le statut externe mentionnée ci-dessus²⁴, cette ancienne modalité de libération anticipée continue cependant d'être mobilisée par l'administration qui reste compétente pour les condamnations de moins de trois ans de prison, durant la phase transitoire qui précède la mise en place des JAP (voir supra). Depuis 2005, en effet, une circulaire de synthèse envisage une forme d'automatisme dans l'application de ce type de libération aux condamnés ayant un total de peine inférieur à six mois, qui, par l'entremise de cette mesure, n'exécutent pas, dans la plupart des cas, leur peine d'emprisonnement²⁵. Ce type de politique d'inexécution, envisagée sur la base de circulaires ministérielles, qui semblent évoluer au gré des besoins de l'administration pénitentiaire habilite ainsi les directeurs de prison à ne pas incarcérer ou à libérer un ensemble de personnes condamnées. Les statistiques publiées annuellement par le *Service Public Fédéral Justice* opèrent d'ailleurs une distinction entre cette libération provisoire qualifiée de « générale » et non prévue par la loi et la libération provisoire « particulière » (en vue de l'éloignement du territoire, en vue d'extradition ou de remise) organisée dans l'une des nouvelles lois de 2006²⁶.

²¹ Pour un examen détaillé de cette réglementation ainsi que des exceptions qui y sont envisagées, voir M.-A. Beernaert, *Manuel de droit pénitentiaire*, op. cit. p. 77 à 80.

²² M.-A. Beernaert, *Manuel de droit pénitentiaire*, op. cit., p. 77.

²³ Ce type de libération provisoire doit être distingué des modalités de mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire, en vue d'extradition ou de remise ou pour raisons de santé qui répondent à d'autres règles de fonctionnement.

²⁴ Alors qu'elle concerne exclusivement des personnes condamnées à une peine privative de liberté de moins de trois ans, la libération provisoire est amenée à disparaître de l'arsenal des mesures régissant le statut externe des détenus au profit d'une modalité spécifique de libération conditionnelle relevant de la compétence du juge de l'application des peines.

²⁵ On notera que des exceptions sont prévues (notamment en matière de délinquance sexuelle) et que d'autres formes de libération automatique sont envisagées pour certaines catégories de personnes condamnées à une peine privative de liberté d'un total de moins d'un an et qui ont déjà exécuté une partie de leur peine ou encore pour des personnes qui doivent subir un emprisonnement subsidiaire pour non paiement d'amende. Nous ne rentrerons pas ici dans le détail de ces mécanismes spécifiques peu utiles à notre présent développement.

²⁶ SN, *Justice en chiffre 2010*, Bruxelles, Service Public Fédéral Justice, 2011, p. 60.

b) Enjeux systémiques de l'inexécution des peines

L'objectif de ce type de réglementation est trouble. Si le premier réflexe est de penser que, comme pour les peines de moins de quatre mois, il répond tout d'abord à un souci que l'on peut qualifier de « pénologique », c'est-à-dire à une préoccupation relative au sens qui peut être accordé à la peine de prison, on se rend compte que cet enjeu n'apparaît pas aussi déterminant que cela. Un second objectif semble s'imposer inexorablement, comme il s'impose d'ailleurs dans nombre de mesures pénales²⁷. Celui-ci est davantage centré sur des enjeux « systémiques », c'est-à-dire orientés vers la performance et l'équilibre du fonctionnement de l'institution pénale, ou, plus précisément, de l'administration pénitentiaire. Ainsi, la circulaire du 17 janvier 2005 relative à la libération provisoire, qui vise à harmoniser les différents textes qui s'étaient succédés pour réguler cette mesure, présente celle-ci comme « un outil majeur dans le cadre de l'exécution des peines ». Elle évoque explicitement que la libération provisoire d'office est « destinée à lutter contre la surpopulation en prison et ses conséquences négatives pour les détenus et le personnel »²⁸. Le préambule de cette circulaire évoque en outre que « initialement introduite sur une base individuelle, elle a évolué au fil des ans vers une application plus large et collective dans la lutte contre la surpopulation » et poursuit, sans langue de bois, que, les restrictions et assouplissements successifs dont cette mesure a fait l'objet « ont pour effet que dans la pratique, l'on ne sait plus exactement quel est le but d'une libération provisoire (...) »²⁹. Réaffirmant dès lors très clairement que ce but est bien la gestion des flux de la population pénitentiaire, la circulaire de 2005 ouvre sans ambiguïté de larges perspectives de libération automatique et consacre par la même occasion la primauté de son utilité gestionnaire.

Au regard de la subsistance actuelle, dans la pratique, de cette formule particulière de libération anticipée et ce, malgré une abrogation prévue dans la loi relative au statut juridique externe, on comprendra combien le maintien d'une telle compétence aux mains de l'administration représente une question majeure. Cette différenciation de compétences consacre en effet très nettement une gestion duale de la population détenue (administration vs TAP) qui, selon K. Beyens et C. Françoise, conduit à une forme d'instrumentalisation du traitement des peines de moins de trois ans en vue de la résolution d'un problème structurel³⁰. S'il est une contrainte majeure à laquelle l'administration pénitentiaire est amenée à faire face de manière quotidienne, c'est bien celle de la surpopulation carcérale et que, dans cette perspective, toute forme de libération peut être vue comme une aide à

²⁷ Pour la surveillance électronique, voir D. Kaminski et M.-S. Devresse, « De la surveillance électronique à la surveillance électronique. Réflexions sur le pouvoir mystificateur du baguage », in F. Tulkens, Y. Cartuyvels et Ch. Guillain (coord.), *La peine dans tous ses états, Hommage à Michel van de Kerchove*, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 337-353.

²⁸ Circulaire ministérielle n° 1771 du 17 janvier 2005 relative à la détention provisoire, p. 2.

²⁹ *Ibidem* p. 1.

³⁰ K. Beyens et C. Françoise, *op. cit.* p. 419.

son endiguement. Sans revenir sur les divers mécanismes qui permettent de comprendre cette surpopulation dans le contexte belge³¹, on rappellera combien il est complexe de faire face quotidiennement à l'entrée de prévenus et de condamnés dans un parc pénitentiaire limité alors que, précisément, l'administration n'a aucun contrôle sur ce type de flux. La perte de maîtrise de l'orientation « vers la sortie » que consacre, pour l'administration, la juridictionnalisation de l'exécution des peines par l'entremise de la création des TAP, n'est donc pas du tout un événement anodin.

Il n'en demeure pas moins qu'une telle politique, qui s'apparente à de la « simple » gestion de crise produit un ensemble d'effets problématiques. On en retiendra deux. Le premier, soulevé par la recherche de K. Beyens et C. François, est le développement d'une croyance, au sein de la population mais également parmi certains magistrats, que l'on évolue dans un système organisant délibérément l'impunité. Et ces deux chercheuses de rapporter le point de vue d'un juge anversois qui, convoquant les médias, avait « voulu exprimer son mécontentement en acquittant un voleur récidiviste pris en flagrant délit (pour le vol d'un GPS dans une voiture) parce que celui-ci n'avait pas (encore) exécuté la peine de dix-huit mois qui lui avait été imposée pour un fait antérieur »³². Si ce juge avait méconnu la complexité de la situation du prévenu qui, en l'occurrence avait purgé les 4/5 des peines dont il avait écopé pour pas moins de 11 condamnations successives et avait donc effectué soixante mois d'emprisonnement, on retiendra que cette représentation d'impunité, même inexacte, est susceptible de produire des effets tangibles. Elle risque ainsi d'induire, chez les magistrats, des réflexes d'ajustement des décisions de condamnation allant vers l'allongement, c'est-à-dire, de générer un mécanisme de surpénalisation dont l'impact sur la population pénitentiaire n'est pas à négliger. Le second effet problématique de ce type de politique automatique est d'évacuer toute réflexion sur le sens de la détention et l'opportunité de la libération au profit d'objectifs gestionnaires, conduisant des personnes à être laissées ou remises en liberté (parfois à la suite d'une détention préventive) sans que leur dossier ait été envisagé sous l'angle de leur situation personnelle ou au regard d'un quelconque projet d'insertion sociale (comme c'est pourtant le cas dans une mesure comme la libération conditionnelle). On constate donc, d'un côté, pour les plus de trois ans, le développement d'une exécution des peines qui repose sur la notion de mérite et le recours à l'expertise (examen du plan d'insertion, évaluation des risques etc.) tandis que du côté des moins de trois ans, prévalent, dans un souci gestionnaire, des formes de libération automatiques faisant fi d'une quelconque prise en compte de la situation des détenus.

³¹ Voir entre autres K. Beyens, S. Snacken et C. Eliaerts, *Barstende muren. Overbevolkte gevangnissen : omvang, oorzaken en mogelijke oplossingen*, Antwerpen, Kluwer, 1993 ; S. Deltenre et E. Maes, « Pre-trial detention and the overcrowding of prisons in Belgium. Results from a stimulation study into the possible effects of limiting the length of pre-trial detention », *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 2004, vol. 12 n° 2, pp. 347-370.

³² K. Beyens et C. François, *op. cit.* p. 402.

L'hypothèse de K. Beyens et C. Françoise d'une dualisation dans le traitement de la population pénitentiaire et d'un recours régulier à des formules automatiques d'aménagement de peine pour les condamnés de moins de trois ans (en l'occurrence, dans une perspective d'inexécution) s'avère en partie confirmée par une étude relative à la classification pénitentiaire à laquelle nous avons participé³³. Cette étude qualitative a notamment permis de se rendre compte de la nécessité, ressentie par les chefs d'établissements, de pouvoir faire usage de mesures permettant de véritables opérations de réduction de la surdensité carcérale lorsque leurs prisons sont dans un état critique d'occupation (ailes en travaux ; afflux dans les mises à exécution de peines, problématiques locales, etc.). Dans ce type de situations de crise, bon nombre de chefs d'établissements ont comme premier réflexe d'orienter automatiquement vers la sortie (ou, éventuellement, vers un établissement ouvert) tous les détenus qui sont dans les conditions d'une libération anticipée pour laquelle il n'est pas nécessaire de faire appel à une instance extérieure à la prison ni de devoir procéder à des enquêtes sociales, de tenir compte des projets d'insertion du détenu, etc. Certains directeurs de prison rencontrés dans le cadre de cette étude s'interrogeaient d'ailleurs sur leur possibilité d'assumer la mise en application totale de la loi sur le statut externe et l'arrivée des JAP, sachant qu'ils ne peuvent légitimement pas exiger de ces nouveaux magistrats qu'ils prennent en compte l'état de surpopulation de leur établissement pour moduler leurs décisions et sachant qu'aucun système alternatif de régulation n'a été jusqu'ici envisagé.

Le mécanisme d'inexécution des peines pose donc question et sa rationalité tempère en partie l'enthousiasme généré par l'arrivée des TAP et le projet de JAP. Car, comme nous le soulignons récemment, certes, de nouvelles garanties juridictionnelles sont accordées aux condamnés, certes, « la juridictionnalisation d'une décision libère l'exécutif de sa responsabilité dans la prise de risque que contient l'octroi d'une mesure de libération, mais elle prive en même temps l'administration d'un instrument de régulation de la population pénitentiaire »³⁴. Nous nous trouvons donc face à un problème qui, envisagé d'un point de vue purement pragmatique, ne peut réduire l'impunité à une simple question morale et ne peut évacuer trop rapidement du débat les enjeux pénologiques et organisationnels. La difficulté d'opérer un arbitrage entre ces diverses dimensions explique sans doute en partie le retard pris dans la nomination des JAP.

³³ M.-S. Devresse, L. Robert, Ch. Vanneste, *Le système de classification pénitentiaire en Belgique, rapport final de la recherche relative à la classification et à la question des régimes au sein des établissements pénitentiaires* (C. Vanneste et M.S. Devresse dir., avec la collaboration de A. Hellemans), Bruxelles, Institut National de Criminalistique et de Criminologie, 2011, p. 59 et 250.

³⁴ D. Kaminski et M.-S. Devresse, « Le statut externe du détenu et la surveillance électronique », in *Le nouveau droit des peines : statuts juridiques des condamnés et tribunaux de l'application des peines*, Bruxelles, Bruylant, Droit et Justice, 2007, n° 73, p. 364.

II - Organisation de l'accompagnement des mesures relevant du statut externe des condamnés

a) Évolution des structures de prise en charge

L'évolution de la prise en charge des condamnés évoluant *extramuros* ne peut être retracée sans tenir compte des changements ayant traversé les dispositifs permettant d'assurer leur suivi régulier ainsi que leur accompagnement social. A cet égard, les choix récents opérés par la Belgique se distinguent à nouveau du modèle français. Jusqu'il y a peu, en effet, les interventions sociales visant le suivi des condamnés en milieu ouvert et le suivi dit « interne » au sein des prisons relevaient tous deux de l'administration pénitentiaire. Le suivi *extramuros* dépendait cependant du « service social d'exécution des décisions judiciaires » (SSEDJ) mis sur pied en 1992 et situé dans « les services extérieurs de l'administration des établissements pénitentiaires ». Ce service, succédant lui-même au « service social pénitentiaire et de probation » fut cependant créé, rappelle J.-F. Cauchie « dans un contexte qui voit les missions de travail socio-judiciaires se multiplier de plus en plus en dehors d'un cadre purement carcéral »³⁵. Son appellation traduisait d'ailleurs, toujours selon J.-F. Cauchie, une conception du suivi des condamnés qui s'autorisait « à se dévêtir des habits pénitentiaires »³⁶.

Mais c'est en 1996, toujours dans la foulée de l'affaire Dutroux que le suivi *extramuros* des personnes condamnées suscite véritablement l'attention du grand public et l'intérêt du monde politique, au point de conduire à une nouvelle réforme des structures de prise en charge. L'inefficacité et l'ineffectivité du suivi de ce condamné tristement célèbre, mise en lumière à l'occasion des travaux d'une Commission d'enquête parlementaire³⁷ ayant révélé de graves défaillances institutionnelles, il fut décidé d'y répondre le plus rapidement possible sous la pression populaire³⁸. Dans la multitude de réponses envisagées et parmi les diverses déclarations publiques des membres du gouvernement qui abondèrent à l'époque en vue de rassurer la population quant au fait que des leçons seraient tirées de ces événements, émerge presque par hasard l'idée de services « parajudiciaires », concept employé par le ministre de Justice de l'époque lors d'une conférence de presse. Ce concept au départ sans fondement réglementaire va remporter un certain succès médiatique et sera, à partir de ce moment, employé systématiquement pour rendre compte (notamment) de l'activité de tous ceux

³⁵ J.-F. Cauchie, *Peines de travail, Justice pénale et innovation*, Bruxelles, Larcier, Coll. Crimen, 2009, p. 122.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ Voir R. Landuyt et N. de T'Serclaes, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête parlementaire sur la manière dont l'enquête, dans ses volets policiers et judiciaires a été menée dans « l'affaire Dutroux-Nihoul et consorts »*, Chambre des représentants de Belgique, Session ordinaire 1996-1997, (713/6- 96/97), 14 avril 1997.

³⁸ Parmi les divers mouvements populaires de protestation qui suivirent l'arrestation de M Dutroux et la découverte de ses méfaits, on retiendra tout particulièrement « la Marche blanche », manifestation ayant rassemblé plus de 300 000 personnes à Bruxelles le 20 octobre 1996.

qui, au sein de l'administration pénitentiaire, assurent le suivi des personnes qui, bien que condamnées, se trouvent en dehors des murs des prisons. Il fut alors décidé de coordonner davantage l'activité de la totalité de ces services parajudiciaires en les regroupant au sein de nouvelles structures et en rationalisant leurs missions. Ce type de réforme entendait en effet, dans la gestion du statut externe mais également dans le suivi de mesures intervenant dans la phase présentencielle (alternatives à la détention préventive, médiation...), « augmenter la cohérence interne, l'appui et la supervision sur le plan de la logistique et du contenu, le contrôle du travail parajudiciaire ainsi que la reconnaissance et, par conséquent, l'accessibilité de la justice »³⁹. Ces nouvelles structures seront appelées « maisons de justice » (la formule belge se distingue donc de ce que l'on désigne par le même terme en France) et verront le jour officiellement en 1998, à raison d'une maison par arrondissement judiciaire, à l'exception de Bruxelles qui en comptera deux, une francophone et une néerlandophone (le total s'élève donc aujourd'hui à 28). Les tâches dévolues au personnel de ces maisons de justice (désormais appelés « assistants de justice » et nécessairement détenteurs d'un diplôme d'assistant social ou de criminologue) seront au nombre de cinq : l'accueil des victimes ; les missions civiles, la médiation dans les affaires pénales ; les missions d'information et d'accompagnement dans les affaires pénales ainsi que l'assistance de première ligne. Ainsi, dans le domaine pénal, les maisons de justice et les assistants qui y sont attachés vont se voir progressivement attribuer des compétences dans pas moins de 11 mesures (certaines d'entre elles comme la surveillance électronique ou la peine de travail ayant rejoint la liste initiale plus tardivement) : la médiation pénale ; la probation ; la peine de travail et le travail d'intérêt général ; la libération conditionnelle ; la libération à l'essai dans le cadre de la défense sociale ; la réhabilitation ou l'effacement ; la surveillance électronique ; le congé pénitentiaire ; l'interruption de l'exécution de la peine ; la détention limitée ; la mise en liberté provisoire. Se développe ainsi un champ d'intervention spécifique pour tout ce qui relève du travail social effectué « sous mandat judiciaire » qui recouvre à la fois des missions de contrôle et de suivi et des activités d'accompagnement social.

Le personnel chargé du suivi des mesures relevant du statut externe des condamnés (pas moins de 850 personnes à la fin des années 1990⁴⁰) se trouve donc intégré et rassemblé dans ces nouvelles structures, dont les compétences se distinguent cette fois de manière radicale de l'activité ayant cours dans le secteur pénitentiaire. Le changement est considérable, car, comme le souligne

³⁹ Communiqué de presse du gouvernement du 19 septembre 1996, cité par A. Jonckheere, « Sipar, un système informatique emblématique des transformations observables au sein des maisons de justice », *Champ Pénal*, [en ligne], séminaire Innovations Pénales, mis en ligne le 31 octobre 2007, consulté le 14 mars 2012, <http://champpenal.revues.org/2943>.

⁴⁰ A. Jonckheere, *Des assistants de justice aux prises avec SIPAR. Un regard sur le management des maisons de justice*, thèse de doctorat en criminologie sous la direction de D. Kaminski, Louvain-la-Neuve, Université Catholique de Louvain, 2011, p. 133.

A. Jonckheere, la réforme permet enfin de rassembler « les intervenants sociaux disséminés dans le champ pénal, alors que leur coordination ou d'éventuelles concertations n'avaient, jusque là, jamais été organisées par les différents niveaux de pouvoir »⁴¹. Le point final (du moins, au regard de la situation actuelle...) de cette réforme sera apporté à la faveur de l'instauration, le 1^{er} janvier 2007, d'une « Direction Générale des Maisons de Justice », détachée de l'administration pénitentiaire et enfin autonome aux côtés des autres directions générales⁴² qui composent aujourd'hui le Service Public Fédéral Justice.

b) Logique managériale

Ce bref aperçu de l'évolution de la structure d'encadrement du statut externe des condamnés⁴³ permet de comprendre comment la consolidation de celui-ci s'est réalisé, outre par les réformes législatives « substantielles » évoquées sous le point I, grâce à un détachement progressif des domaines du suivi pénitentiaire et du suivi en milieu ouvert, le personnel affecté à ces deux types de missions ayant aujourd'hui des statuts tout à fait distincts et relevant de deux canaux hiérarchiques différents.

On soulignera cependant que l'approche organisationnelle qui vient d'être mise en lumière ne peut s'envisager sans tenir compte plus amplement des divers mouvements de réforme qui, bien que toujours en chantier, ont contribué, en Belgique, à l'amélioration de l'agencement et du fonctionnement des services publics et de leurs administrations (le gouvernement fédéral comporte d'ailleurs un secrétaire d'Etat à la fonction publique et à la modernisation des services publics). Dans cette perspective, la création de maisons de justice et la rationalisation de leur fonctionnement (notamment par leur informatisation et la standardisation de leurs procédures de travail) s'inscrivent autant dans une logique qui vise l'amélioration de la prise en charge des justiciables que dans le développement d'une politique managériale qui jusque là brillait par son absence et qui se traduit aujourd'hui par l'incorporation, dans le champ pénal, de nouveaux « mantras » qui lui étaient jusque là relativement étrangers tels l'efficacité, le service au « client », la productivité ou la transparence. S'il y a beaucoup de critiques à apporter à l'incursion d'une rationalité managériale dans les pratiques du secteur de la justice criminelle, A. Jonckheere rappelle tout de même que celle-ci rencontre en partie le souhait de nombreux professionnels qui, travaillant dans un domaine en plein essor où la réglementation était morcelée et peu transparente jusqu'en 2006, évoluaient de surcroît dans un contexte extrêmement précaire

⁴¹ A. Jonckheere, *Des assistants de justice aux prises avec SIPAR. Un regard sur le management des maisons de justice*, *Ibidem*, p. 128.

⁴² A savoir les Directions Générales (DG) « Organisation judiciaire », « Législation », « Droits fondamentaux et libertés » et « Établissements pénitentiaires ».

⁴³ Le détail et la logique de cette évolution ont été magistralement clarifiés par A. Jonckheere dans sa récente thèse de doctorat. Voir A. Jonckheere, *Des assistants de justice aux prises avec SIPAR. Un regard sur le management des maisons de justice*, *op. cit.*, pp. 93 à 240.

quant à ses règles de fonctionnement⁴⁴. Les responsabilités hiérarchiques (notamment à l'égard des autorités mandantes), les normes professionnelles, les méthodes de travail, la déontologie représentaient ainsi, du point de vue des travailleurs de terrain, nombre de domaines qui appelaient la clarification, notamment en vue de préciser les conditions d'exercice de leur métier.

Cela étant dit, la question qui se pose aujourd'hui et que ne manquent pas de soulever tous ceux qui s'intéressent à l'exécution des peines en Belgique, est de savoir si ces avancées institutionnelles et ces concessions au management sont propres à reconfigurer notablement le travail social en justice, et, plus précisément, le contenu de l'accompagnement qui est proposé aux condamnés. Dans l'affirmative, ces changements organisationnels, loin de constituer des opérations cosmétiques, conduiraient à modifier la nature de ce qui constitue aujourd'hui « une peine aménagée » et son contenu. Cette question nous paraît d'autant plus fondamentale que, dans le domaine particulier de la surveillance électronique, nous avons récemment constaté l'impact considérable qu'a pu avoir, sur la conception et la teneur du suivi du condamné, d'un transfert de compétence allant d'une structure de type pénitentiaire (en l'occurrence, le centre national de surveillance électronique) vers les maisons de justice⁴⁵.

III - Perspectives : l'exécution des peines à l'aune de la réforme de l'État

La stabilisation actuelle du régime d'aménagement des peines tel qu'il est organisé en Belgique est sans conteste l'aboutissement des diverses évolutions législatives et organisationnelles dont nous venons de dresser le rapide inventaire et qui trouvent leur ancrage à la fois dans des enjeux de type socio politique et de type managérial. Il est cependant un domaine que nous avons évoqué en introduction et qui ouvre aujourd'hui de nouvelles perspectives à l'évolution du statut externe, cela sans que l'on soit déjà à même d'en saisir la portée. En effet, il apparaît aujourd'hui difficile d'envisager une quelconque évolution institutionnelle en Belgique dans le secteur public sans la situer dans le processus plus vaste de réforme de l'Etat, entamée dès les années 1970 et visant la fédéralisation progressive de la Belgique.

S'il est impossible de résumer en quelques lignes ce processus complexe en perpétuel mouvement, rappelons seulement qu'il fut décidé, en 1980, d'attribuer à des entités fédérées (en l'occurrence, les « Communautés ») la compétence dans les matières dites « personnalisables » incluant notamment le domaine de l'aide aux personnes. Alors que « l'aide sociale aux détenus en vue de leur réinsertion »

⁴⁴ A. Jonckheere, *Des assistants de justice aux prises avec SIPAR. Un regard sur le management des maisons de justice*, op. cit., p. 112

⁴⁵ D. Kaminski et M.-S. Devresse, 2011, op. cit.

fut logiquement introduite en 1988 parmi ces compétences dévolues aux communautés (cette aide étant envisagée de manière indépendante de toute intervention pénale), le domaine de la justice et, plus précisément, de l'exécution des peines et de leur accompagnement, était toujours resté une compétence exclusive de l'autorité fédérale.

Le mouvement centripète que trahissent les derniers accords gouvernementaux de 2011 semble aujourd'hui remettre en cause cette répartition. La réforme de l'Etat, telle qu'envisagée dans ces accords, mais dont la concrétisation doit encore se faire, envisage en effet le transfert des maisons de justice aux entités fédérées, alors qu'elles étaient jusqu'ici gérées par l'autorité fédérale. Le texte des accords du gouvernement du 11 octobre 2001 prévoit explicitement « la communautarisation de l'organisation et des compétences relatives à l'exécution des peines (...) »⁴⁶, ce qui signifie qu'il est question d'attribuer aux Communautés toutes les compétences en matière de suivi extramuros des condamnés et dès lors de fractionner le domaine de l'exécution des peines.

Vu d'un pays voisin, l'impact de ce type de réforme peut sembler négligeable. Dans la perspective de l'évolution de la Belgique, cette question s'avère pourtant particulièrement déterminante et risque de conduire à une (nouvelle) forme de dualisation du statut externe des condamnés, située, cette fois dans une perspective géographique et linguistique, les communautés bien que non liées directement à l'usage des langues, y étant tout de même associée à beaucoup d'égards. On relèvera à cette occasion que les moyens affectés aux Communautés et le dynamisme de leur fonctionnement ont toujours été très différents selon que l'on se situait en Communauté Flamande ou dans la Communauté aujourd'hui dénommée « Wallonie-Bruxelles ». Il apparaît dès lors impossible de ne pas lire ces projets de réforme autrement qu'au regard d'une autre proposition figurant également dans les accords du gouvernement et prévoyant de réserver aux entités fédérées, au nom des disparités observées sur le terrain, le soin de conclure des accords de coopération avec l'autorité fédérale dans le domaine de la politique criminelle et de la politique des poursuites.

Ce type de réforme n'est encore qu'à l'état de projet et devra, bien entendu, donner lieu à des débats et des accords que l'on imagine compliqués. Il sera cependant particulièrement instructif de suivre ces discussions, d'en analyser les fondements et d'en identifier les effets. Quelles vont être les compétences restant aux mains des services fédéraux en matière d'exécution des peines ? La logique « d'aide aux personnes » va-t-elle rester dominante dans le transfert annoncé vers les communautés ? La création d'une « Direction Générale des Maisons de Justice » évoquée ci-dessus représentait-elle une étape volontairement orientée vers

⁴⁶ S. N., *Un État fédéral plus efficace et des entités plus autonomes. Accord institutionnel pour la sixième réforme de l'Etat*, Bruxelles, 11 octobre 2011, p. 37.

la communautarisation de l'exécution des peines extra-muros ? Ce passage, s'il se réalise, augure-t-il une forme de « pénalisation » des compétences communautaires jusqu'ici orientées sur le droit à l'assistance sociale des condamnés ? Ou va-t-on, au contraire, à l'occasion de ce transfert, rendre l'exécution des peines en milieu ouvert davantage perméable à la promotion de « l'épanouissement personnel des justiciables » comme l'envisage la tradition en intervention communautaire ? Les réponses à ces questions, qui devraient pouvoir émerger dans les mois (ou les années...) à venir constitueront assurément les pièces encore manquantes du puzzle juridico-institutionnel que nous avons tenté de recomposer dans le présent article.

Conclusion

Au terme des divers développements que nous venons de proposer concernant la manière dont, en Belgique, le domaine de l'aménagement des peines s'est progressivement construit, on retiendra deux éléments importants. Le premier concerne la tension qui semble exister, dans l'organisation et la mise en place effective du statut externe des condamnés, entre une logique que nous avons qualifiée de pénologique, centrée sur le condamné et la mesure qui lui est proposée et une logique plus systémique, orientée vers l'optimalisation du fonctionnement de système pénal en ce qu'il doit faire face à des problèmes gestionnaires tels que la surpopulation ou la régulation des flux pénitentiaires. Cette tension conduit actuellement la Belgique à devoir assumer certaines contradictions : aujourd'hui dotée d'un arsenal législatif très élaboré organisant le statut externe et judiciarisant la totalité de celui-ci, elle assure encore, à l'heure actuelle, un traitement administratif déformalisé de la situation des condamnés à des peines de moins de trois ans. Certes, la situation est présentée comme transitoire, mais le retard apporté à la nomination des JAP et à leur entrée en fonction, de même que l'absence de solution envisagée pour doter l'administration d'outils de régulation de la population carcérale⁴⁷ autorise le scepticisme quant au fait que la juridictionnalisation complète du statut externe est sur le point d'aboutir.

Le second élément à relever renvoie quant à lui à la manière dont, d'un point de vue institutionnel, la réforme de la prise en charge des condamnés évoluant en milieu ouvert s'est opérée. Elle a en effet consisté en une mise à distance, voire en une rupture par rapport à une organisation strictement carcérale, contribuant en même temps à l'accomplissement de nouvelles orientations managériales. Importante et souhaitable à pas mal d'égards, cette réforme n'en demeure pas moins préoccupante dans la mesure où elle est susceptible, non seulement de contribuer à la construction d'une nouvelle identité des travailleurs sociaux en justice, mais également de modifier la conception du contenu de leur travail, et, partant, d'infléchir la philosophie qui sous-tend l'aménagement des peines en

⁴⁷ Par l'entremise, par exemple, d'une politique de quotas en matière de détention préventive.

Belgique (philosophie qui, jusqu'ici, s'ancrait dans une perspective émancipatrice, non normative et non substitutive⁴⁸). A cet égard, l'éventuelle communitarisation des maisons de justice, envisagée très laconiquement dans les accords du gouvernement de 2011 aidera sans doute à mieux comprendre les enjeux sous-jacents aux dernières étapes du processus ayant abouti à l'autonomie complète du secteur du suivi extramuros des condamnés. L'histoire que nous avons tenté de retracer est donc loin d'être terminée. Gageons que l'intérêt croissant apporté, ces dernières années, aux diverses formes d'aménagement des peines privatives de liberté, nous conduira à nouveau à en reprendre le fil.

⁴⁸ Voir la circulaire du 28 juillet 2003 précisant les principes déontologiques de l'assistant de justice.

III. Recherches récentes et échanges sur les pratiques



Mieux comprendre les aménagements de peine en Franche-Comté

Roxane Kaspar, Christian Guichard, Jean-Michel Bessette
Laboratoire de Sociologie et d'Anthropologie (LASA UF-C),
université de Franche-Comté

Suite à l'appel d'offres de la direction de l'administration pénitentiaire relatif à la proposition et la mise en œuvre des aménagements de peine, nous avons proposé de réaliser une étude intitulée *Mieux comprendre la mise en œuvre des aménagements de peine en Franche-Comté*.

L'équipe EIDER - Exclusion, Intégration, Déviances et Régulations sociales – du *Laboratoire de Sociologie et d'Anthropologie* de l'université de Franche Comté (LASA UF-C) travaille depuis de nombreuses années sur des thématiques relatives à l'étude des processus socio-historiques de production des faits de déviance et de criminalité ainsi que des mécanismes de leurs régulations. Son ancrage théorique et méthodologique peut être caractérisé par la mise en œuvre conjuguée d'une approche anthropologique (globalisante, dans la ligne des travaux développés par M. Mauss) et d'une approche interactionniste conséquente (dans une perspective d'écologie sociale).

C'est ainsi que depuis une vingtaine d'années, nous avons réalisé diverses études et recherches comme (sélection) :

- Les Inuits et le système judiciaire canadien (Centre International de Criminologie Comparée, Montréal, Canada), 1990 ;
- Diagnostic local de sécurité, ville de Belfort (Délégation Interministérielle à la Ville), 1992 ;
- Les violences à l'école ;
- Les capacités politiques des habitants des quartiers en développement social urbain (Belfort), 1995 ;
- Mieux comprendre la délinquance à Dole (Jura) 1997-98 ;
- Les mesures éducatives en milieu ouvert, Mission de Recherche Droit et Justice, 1998 ;
- Les systèmes locaux de pauvreté (Mulhouse/Besançon), 2006.

Ces activités de recherche ont trouvé ces dernières années une réalisation institutionnelle à travers la création d'un *Master de sociologie/criminologie* résolument *transdisciplinaire* (Histoire, droit, sciences du psychisme, sociologie et anthropologie) à l'université de Franche-Comté.

C'est donc dans la continuité de ces travaux : études, recherches, actions que

nous avons réalisé cette étude sur les *aménagements de peine en Franche Comté*. Nous avons tenté de mieux comprendre les « facteurs qui déterminent le développement ou la régression des différents aménagements de peine » en prenant en compte *trois strates d'analyse* :

À un premier niveau, nous voulions savoir si les variations de l'offre locale d'emploi et de logement - qui sont inégalement réparties sur le territoire - créent des contextes de décision différenciés susceptibles d'influer sur la mise en place des aménagements de peine. De plus, dans le prolongement de nos travaux sur la territorialisation des politiques sociales, il nous semblait nécessaire de prendre en considération les variations de densité du tissu institutionnel. Proximité ou éloignement de certains services, présence ou absence d'associations, engagement ou repli des collectivités territoriales dans l'insertion... nous souhaitons nous engager dans une sorte de relevé, modeste mais nécessaire, de l'« écosystème social¹ » environnant chaque établissement pénitentiaire de la région où nous enquêtons afin de pouvoir, à terme, par comparaison, en mesurer l'impact sur notre objet.

À un deuxième niveau, nous avons considéré que la mise en œuvre des aménagement de peine ne relevait pas d'une décision simple, aussi bien informée et ajustée à un environnement soit-elle, mais résultait, dans chaque cas, d'un travail spécifique, nécessaire afin de construire une *trajectoire*² dans les contextes que nous avons reconstitués. Il s'agissait de mieux comprendre comment différents professionnels, spécialisés dans divers secteurs de l'action sociale (comme la santé, le logement, l'insertion par l'emploi, etc.), des fonctionnaires de l'administration pénitentiaire exerçant différents métiers (surveillants, conseiller pénitentiaires d'insertion et de probation...), des bénévoles de certaines associations caritatives parviennent à s'accorder afin de construire un « schéma de *trajectoire* »³ cohérent en désignant clairement des buts à atteindre et en se répartissant le travail d'intervention auprès des personnes placées sous main de justice.

À un troisième niveau, nous avons souhaité faire un pas de plus dans l'analyse du travail de trajectoire opéré par les professionnels en y intégrant la prise en compte de la nécessité, pour chacun, de traduire les codes culturels propres à chaque métier⁴. Nous sommes partis de l'idée qu'une question d'insertion par le

¹ Nous nous sommes fortement inspiré de Philippe Combessie qui présente son travail comme « une approche globale des relations entre les prisons et leur écosystème social environnant », *Prison des villes et des campagnes*, Paris, Les éditions de l'atelier, 1996, p. 12.

² Anselm Strauss, *La trame de la négociation*, Paris, L'Harmattan, 1992, p. 143.

³ A. Strauss, *La trame de la négociation*, op. cit., p. 161.

⁴ Chaque métier socialise ses membres à travers la mise en œuvre d'un vocabulaire et de pratiques spécifiques qui non seulement rendent compte (et produisent) de la réalité, mais aussi et surtout favorise l'intériorisation d'un système de valeurs qui leur permettent de se situer dans la division du travail. Cette socialisation est en même temps un moyen de tracer une frontière entre ceux qui font partie du groupe et ceux qui sont maintenus à l'extérieur. Le tracé de cette frontière est un enjeu stratégique majeur qui se pose de manière plus ou moins explicite dès qu'il s'agit de travailler avec d'autres métiers.

logement ne se pose pas de la même manière à une assistante sociale des HLM locaux, à une conseillère en économie sociale et familiale, à un juge d'application des peines... Il faut pourtant parvenir à un accord pour mettre en place un aménagement de peine. Comment et par qui se fait le travail de traduction nécessaire ? Quelles compétences mobilise-t-il ? Transférant dans ce domaine d'investigation les concepts issus de la recherche sur l'innovation technologique, nous nous sommes demandés si un aménagement de peine n'était pas en quelque sorte un « *échangeur de buts* »⁵ dépendant de l'« *ingéniosité hétérogène* »⁶ des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation.

Principaux résultats :

Nous avons pu mettre au jour le rôle de trois strates imbriquées dans la mise en œuvre des aménagements de peine.

1 – La prise en considération de l'écosystème a dévoilé les différentes configurations locales dans lesquelles se déroule le processus.

Chaque configuration est caractérisée par une géographie spécifique ; par un contexte économique, social et politique particulier ; et par la présence de certains groupes d'acteurs. Ce cadre dans lequel prend place la mise en œuvre des aménagements de peine peut être considéré comme un ensemble de ressources plus ou moins compatibles. Les principaux groupes d'acteurs présents dans ce cadre sont les SPIP, les juges de l'application des peines, les personnes placées sous main de justice et les partenaires extérieurs. Les activités de ces partenaires extérieurs sont concentrées autour de quatre pôles : le travail, le soin, l'hébergement et l'accompagnement social.

L'écosystème social des SPIP est une ressource pour leur activité. Cet écosystème est formé par la présence des différents acteurs évoqués, par les interactions qui les lient ainsi que par une certaine organisation de l'espace et par les caractéristiques propres au territoire concerné. La chaîne judiciaire et pénale qui traite les mesures d'aménagement de peine n'est pas totalement fermée sur elle-même. Elle baigne dans un environnement vivant qui est composé de différents acteurs ; certains d'entre eux deviennent les interlocuteurs de la chaîne judiciaire et pénale. Cette chaîne forme une organisation ouverte (à tout le moins poreuse) à cet écosystème environnant suivant des graduations variables.

Selon les situations des personnes condamnées concernées par la mise en place d'un aménagement de peine, l'élaboration des mesures nécessite de faire appel à d'autres organismes ou à d'autres services qui ont les moyens d'agir sur les

⁵ B. Latour : *Aramis ou l'amour des techniques*, Paris, La découverte, 1992, p. 47.

⁶ B. Latour : *Aramis ou l'amour des techniques*, op. cit., p. 35.

aspects considérés comme problématiques des situations des individus condamnés et pour lesquels le SPIP ou le milieu judiciaire ne disposent pas de ressources adéquates. De fait c'est un entremêlement de personnes et de ressources diverses qui assure l'évaluation globale de la situation de la personne placée sous main de justice et qui doit être inclus dans la guidance des tâches futures envisagées pour traiter cette situation. La mobilisation de l'environnement offre des possibilités d'actions pour la mise en œuvre des aménagements de peine : ces possibilités d'actions dépendent de la création et du maintien du partenariat extérieur.

Le service pénitentiaire d'insertion et de probation, agissant à une échelle territoriale relevant d'une localisation spécifique, fonctionne suivant les ressources présentes et disponibles sur son secteur d'activité. Ces ressources doivent être activées : que ce soit au niveau des possibilités d'emploi, des places libres dans les centres ou dans les foyers d'hébergement, des disponibilités d'association de soutien, des offres de soins, des moyens financiers, du pouvoir et des politiques des structures publiques, etc.

La prise en compte de l'« écologie sociale » locale a d'autant plus d'importance que c'est relativement à l'environnement au sens le plus large et à l'offre de service qu'il propose que va être construite la tentative de ré-adaptation ou de ré-réhabilitation de la personne condamnée demandeuse d'un aménagement de peine. Le sens juridique du terme « réhabilitation » est ici « aménagé » : il ne s'agit pas de conférer à l'individu condamné une capacité juridique mais une « aptitude sociale globale ». Le *travail de trajectoire* vise à ce que sa *situation totale* puisse par la suite s'insérer dans cet état local social, qu'elle soit compatible avec lui, ainsi qu'avec ses règles en vigueur.

2 – L'étude et l'analyse des interactions entre les différents groupes d'acteurs a permis de saisir les relations et les négociations nécessaires à la mise en œuvre des aménagements de peine.

Le travail de trajectoire

L'aspect construit et travaillé des alliances mises en place pour la préparation des mesures apparaît au premier plan des discours recueillis. S'ajoute aux procédures juridiques légales fixées quant à la mise en place des aménagements de peine, un écheveau interactionnel qui donne vie aux textes en vigueur. La construction des aménagements de peine résulte d'un travail de mise en forme des relations entre les SPIP, les personnes placées sous main de justice, les partenaires extérieurs et les JAP. Ces relations se structurent au cours du travail effectué par les agents des SPIP pour la préparation des aménagements de peine demandés. Le processus de mise en œuvre des aménagements de peine – entendu comme un enchaînement

ordonné de faits ou de phénomènes qui suit un certain schéma et qui aboutit à un résultat déterminé – est en partie constitué par le travail particulier qu’accomplit le SPIP : le travail de trajectoire⁷.

Le terme de trajectoire renvoie au développement de la « situation totale » de la personne condamnée demandant un aménagement de peine et à toute l’organisation du travail nécessaire pour suivre ce cours. Ce travail de trajectoire prend place au sein de différentes localités, comme évoqué précédemment, et inclut les différents acteurs composant l’écosystème social de chacune d’entre elles. C’est au cours de ce travail qu’est monté le projet d’aménagement de peine à propos duquel le JAP prend une décision (accord ou rejet). Ce travail de trajectoire peut être schématiquement présenté suivant plusieurs étapes.

Nous pouvons dire que nous étudions ici des processus qui visent à soigner « socialement », en « situation ». A travers cette métaphore du soin social, nous entendons qu’idéalement (au sens littéral du terme) les aménagements de peine sont investis d’une fonction socialement « curatrice ». Cependant, ils présentent aussi un caractère punitif. Là est le fond de l’aménagement de peine : il est défini par le droit comme une sanction individualisée, une sanction qui punit tout en prenant en compte les caractéristiques de la personne. Le principe d’individualisation de la peine, que l’on trouve dans ces mesures, vise à donner un soin « en profondeur » et à appliquer une sanction adaptée à la « situation ». Cette association du pénal et du situationnel est sensée constituer une « bonne » leçon pour la personne condamnée puisque les moyens nécessaires sont mis en place pour qu’elle en saisisse les tenants et les aboutissants.

Chaque travail de trajectoire engagé commence par le diagnostic portant sur la situation de l’individu condamné. La situation dont nous parlons ici est la situation de la personne condamnée qui dépose une demande d’aménagement de peine. La situation de l’individu est l’« état caractéristique général » dans lequel se trouve cet individu. Cet état est le résultat de tous les facteurs dans lesquels se trouve embarquée la personne : cadre familial, professionnel, financier, médical, psychologique, juridique et social (état civil, hébergement, diplômes). Tous les aspects de la situation du condamné devant être pris en compte, la situation ainsi

⁷ A. Strauss, *La trame de la négociation, op. cit.*

définie peut être qualifiée de « *situation totale* »⁸.

Le diagnostic posé sur la situation totale de la personne condamnée prend en compte l'identification de la nature d'un dysfonctionnement ou d'une difficulté. Il est posé sur la situation particulière du condamné et constitue la base à partir de laquelle s'échafaude la mesure d'aménagement de peine. La tâche de diagnostiquer la *situation totale* de la personne placée sous main de justice est fondamentale au sens fort du terme pour chacun des dossiers. A chaque fois, les différentes facettes et particularités de la personne doivent être prises en compte et repérées. Ce principe de personnalisation, de l'« unique », est présent de façon récurrente dans le discours des professionnels. L'idée même d'une « standardisation » est présentée comme inconcevable et inadaptée.

A partir du diagnostic posé en fonction de la situation totale de l'individu condamné, l'agent du SPIP élabore un « schéma de trajectoire ». Ce schéma de trajectoire est la projection de l'évolution potentielle de la situation, des actions et des interventions d'acteurs spécifiques envisageables liées à cette possible évolution. Il vise à prévoir le type d'aménagement de peine et les modalités associées à ce dernier qui permettent de résoudre les difficultés qui fragilisent la situation de la personne placée sous main de justice et d'appliquer une sanction adaptée.

La relation en place entre la personne condamnée et l'agent du SPIP en charge du dossier participe à l'élaboration du diagnostic ainsi qu'au premier dessin/dessein qui s'en dégage. Un tel échange suppose une intersubjectivité et une renégociation des postures de chacun au cours du « face-à-face »⁹. Pour envisager

⁸ En référence au concept de « phénomène social total » de Marcel Mauss qui désigne les phénomènes sociaux qui touchent à toutes les dimensions de la société dans laquelle il prend place. M. Mauss, *Sociologie et anthropologie*, Paris, Presses Universitaires de France, coll. « Quadrige », 2003 : « Dans ces phénomènes sociaux « totaux », comme nous proposons de les appeler, s'expriment à la fois et d'un coup toutes sortes d'institutions : religieuses, juridiques et morales – et celles-ci politiques et familiales en même temps ; économiques – et celles-ci supposent des formes particulières de la production et de la consommation, ou plutôt de la prestation et de la distribution ; sans compter les phénomènes esthétiques auxquels aboutissent ces faits et les phénomènes morphologiques que manifestent ces institutions. [...] En réalité, dans notre science, en sociologie, nous ne trouvons guère ou presque jamais même, sauf en matière de littérature pure, de science pure, l'homme divisé en facultés. Nous avons affaire toujours à son corps, à sa mentalité tout entiers, donnés à la fois et tout d'un coup. Au fond, corps, âme, société, tout ici se mêle. Ce ne sont plus des faits spéciaux de telle ou telle partie de la mentalité, ce sont les faits d'un ordre très complexe, le plus complexe imaginable, qui nous intéressent. C'est ce que je propose d'appeler des phénomènes de totalité où prend part non seulement le groupe, mais encore, par lui, toutes les personnalités, tous les individus dans leur intégrité morale, sociale, mentale et, surtout, corporelle ou matérielle ». p 147 et p 303.

⁹ Peter Berger et Thomas Luckmann, *La construction sociale de la réalité*, Paris, Armand Colin, 2006 : « Il s'ensuit que les relations de face-à-face sont hautement flexibles. Vu négativement, il est comparativement difficile d'imposer des modèles rigides à ce genre d'interactions. Les modèles introduits, quels qu'ils soient, seront perpétuellement modifiés par les échanges extrêmement diversifiés et subtils de significations subjectives. [...] La réalité de la vie quotidienne contient des schémas de typification en fonction desquels les autres sont appréhendés et « traités » dans des rencontres en face-à-face. [...] Notre interaction en face-à-face sera modelée par ces typifications jusqu'au moment où elles deviendront problématiques à cause d'interférences de [la part de l'interlocuteur]. [...] Les schémas typificateurs entrant dans des situations de face-à-face sont, bien sûr, réciproques. L'autre m'appréhende aussi d'une manière typifiée [...]. Les typifications de l'autre subissent l'influence de mon interférence et réciproquement (de même que les miennes subissent l'influence de son interférence). En d'autres termes, les deux schémas typificateurs font partie d'une « négociation » continue à l'intérieur de la situation en face-à-face » (p. 83 à 86).

des solutions, l'agent du SPIP doit mobiliser le réseau de compétences présentes dans son environnement, c'est la richesse en potentialités de ce réseau (relations avec le JAP et avec les partenaires extérieurs) qui permettra de construire un projet finement ajusté à la condition singulière de la personne. Suivant les problèmes qui se posent sur certaines facettes de la situation du condamné, un appel à différentes structures spécifiques (celles qui paraissent être les plus adéquates au traitement et à la résolution des problèmes soulevés) sera envisagé par l'agent du SPIP qui est en charge du travail de trajectoire. Notons dès à présent que le travail de trajectoire présente un aspect ergonomique : il suit les contours de la situation totale de l'individu condamné.

Avec la constitution du schéma de trajectoire apparaît forcément une certaine complexité puisque ce sont des acteurs d'horizons divers qui sont appelés à être intégrés au processus. Il s'agit des différents professionnels (de la justice, de l'administration pénitentiaire, de l'action sociale, de l'action médicale, du domaine de l'emploi...) qui vont être jugés nécessaires à la mise en place du projet d'aménagement de peine en question.

Cette multiplicité d'acteurs, compétents chacun dans leur domaine, détermine une division du travail qui va façonner l'aménagement de peine. Le mode d'organisation de cette division du travail constitue un élément du travail de trajectoire : pour pouvoir la mettre en œuvre, les agents du SPIP, construisent un arc de travail qui a pour fonction d'envisager comment mettre en pratique ce schéma.

L'arc de travail est l'ensemble du travail qu'il conviendra de mettre en œuvre pour favoriser une évolution jugée positive de la situation. C'est la base à partir de laquelle les SPIP vont s'efforcer d'ajuster l'action des différents acteurs disponibles, aux « idéologies professionnelles » diverses, qui vont tous se focaliser sur la personne condamnée bien qu'ayant chacun des objectifs spécifiques à son sujet. L'arc de travail est donc fonction de l'arsenal organisationnel disponible. C'est-à-dire que l'éventail de l'arc de travail est plus ou moins large suivant les ressources et les relations dont les SPIP disposent dans leur écosystème social.

Enfin, la gestion et la mise en forme de la trajectoire nécessitent un *travail d'articulation* qui permet de passer de la visualisation du schéma de trajectoire de l'aménagement de peine, à son application à travers l'arc de travail puis à la concrétisation de la mesure. Le travail d'articulation est constitué par l'ensemble des nombreuses tâches comprises dans le plan de travail global visant à mettre en forme l'aménagement de peine (entretiens divers avec la personne condamnée ; contacts et rendez-vous avec les structures extérieures qui visent à être engagées dans la mesure ; échanges avec le tribunal ; tâches administratives, etc.). En bref, c'est l'organisation des moyens utilisés pour mettre en œuvre la

mesure d'aménagement de peine.

La gestion de la trajectoire appelle un effort de composition, d'agencement et de coopération entre les différents participants de la mise en place de l'aménagement de peine. Leurs actions respectives doivent être « harmonisées » autour de la situation de la personne condamnée. L'articulation vise à mettre en place un contexte d'action organisé pour la réalisation de la multiplicité des objectifs retenus. Chaque professionnel a bien des raisons différentes de travailler dans un lieu, un temps et sur un sujet commun. Chaque professionnel y développe ses propres objectifs, spécifiques et limités dans le temps.

Le dispositif formé émerge des relations et des négociations qui se mettent en place entre les différents groupes d'acteurs engagés. Encore une fois, les professionnels expliquent qu'aucune standardisation ne peut être appliquée. Les aléas de la gestion de trajectoire sont d'autant plus grands que ce travail consiste en la mise en relation d'hommes travaillant avec des hommes autour et sur d'autres hommes : l'objet de l'action et de la mobilisation est un « matériau humain » avec tous les aspects imprévus et subjectifs que cela peut impliquer.

Le travail de gestion de trajectoire est toujours abordé de façon à ce qu'il puisse absorber (tenir compte ou anticiper) les fluctuations de la situation de la personne condamnée pour mettre en forme l'aménagement de peine adapté.

Nous l'avons compris, les quatre groupes d'acteurs présents dans la mise en œuvre des aménagements de peine, sont inclus dans le travail de trajectoire : *les SPIP* en tant que directeurs (au sens directionnel) de trajectoire ; *les personnes condamnées* en tant que « clientèles » ou du moins en tant que personnes sur lesquelles s'appliquent les actions des divers professionnels (en précisant que les personnes condamnées agissent en retour sur eux) ; *les partenaires extérieurs* en tant que professionnels compétents inclus dans l'arc de travail ; et les juges en tant qu'acteurs-décideurs supervisant et ponctuant par leur décision la gestion et la mise en forme de la trajectoire effectuée, qui a préparé la mesure d'aménagement de peine proposé.

Cette pluralité d'acteurs engendre un nombre élevé de configurations relationnelles possibles qui se croisent dans un même espace-temps. L'éventail du travail de trajectoire sera plus ou moins large suivant les négociations qui ont lieu entre ces partenaires. Les accords passés suite aux négociations entre les acteurs donnent sa forme à l'aménagement de peine. Cette forme est plus ou moins définitive suivant l'évolution de la situation du condamné et suivant le comportement des différents acteurs engagés. Il y a une variabilité structurée de la négociation qui se calque sur les contingences et leurs aléas ainsi que sur le « matériau humain » engagé.

L'équilibre mis en place par le travail de trajectoire du SPIP participe à la construction d'un ordre s'élaborant au travers des négociations qui maintiennent ou reformulent de façon évolutive la forme de l'aménagement de peine proposé : c'est un ordre social négocié, construit, qui participe à la mise en œuvre de l'aménagement de peine (l'ordre peut être modifié en retour par le déroulement de cette mise en œuvre) et qui s'inscrit dans un contexte structurel plus large (contexte national). Le contexte formé par le niveau national global et par le droit qu'il construit est le cadre à l'intérieur duquel prennent place les négociations entrant en jeu dans la mise en place des aménagements de peine. Cependant les directives nationales avec leurs éventuelles pesanteurs sont retravaillées en fonction du cadre écologique local, et des interactions et traductions qui en résultent. A travers ces trois dimensions, le cadre général se trouve remodelé par les acteurs et leurs pratiques qui agissent en retour sur ce cadre général.

Les relations au sein de l'écosystème social

De la même façon que nous parlons d'un ordre local négocié entre l'ensemble des acteurs, nous pouvons évoquer un « environnement négocié » en ce qui concerne la chaîne judiciaire et pénale. Cet élément apparaît incontournable pour l'analyse des facteurs qui entrent en jeu dans la mise en place des aménagements de peine.

Chaque SPIP, au cours du travail de gestion des trajectoires visant à mettre en place les aménagements de peine, compose avec l'environnement social qui lui est propre. En fonction de l'état singulier de l'environnement social, la relation dialectique « SPIP ↔ Environnement » s'inscrit dans une configuration particulière. De là émergent les possibilités envisagées et/ou saisies pour traiter les demandes d'aménagement de peine.

La structure des rapports sociaux subjectifs repose en partie sur la structure objective de la société, c'est-à-dire sur l'agencement de son territoire, sur les caractéristiques géographiques et sur l'environnement pratique avec lequel les membres du SPIP sont tenus de traiter. En effet, l'organisation matérielle de l'espace et les cultures de métier plus diffuses qui s'y expriment semblent être un facteur influençant le contexte de négociation à travers lequel les aménagements de peine sont construits par le travail d'articulation.

En plus de la compétence territoriale du SPIP, nous avons vu que dans chaque service enquêté, les agents se répartissent les dossiers à traiter par secteur géographique, c'est-à-dire suivant l'adresse d'habitation ou d'hébergement des condamnés. Ce fonctionnement circonscrit encore plus précisément la zone sur laquelle travaille un agent du SPIP pour préparer une mesure d'aménagement de peine. Le partenariat envisageable dépend alors des ressources locales. Le SPIP

doit composer avec les organismes environnants et leurs capacités d'intervention, d'accueil et/ou de prise en charge.

Les distances géographiques, les habitudes et les coutumes locales jouent aussi un rôle dans les partenariats. Les réseaux sont tissés entre les établissements pénitentiaires du territoire, les personnalités qui les composent et les procédures qui les régulent. Les particularités du territoire et les relations interindividuelles sont des marqueurs et des paramétrages locaux à prendre en compte.

Les professionnels présentent le partenariat extérieur comme *nécessaire* dans la mise en place des aménagements de peine. Ces mesures seraient, entre autres et au vu de la situation concernée, la « mise en cohérence pertinente » des différents organismes utiles et présents sur leur ressort géographique. Ces structures sont utilisées comme des instruments dans la tentative d'une mise en place d'un encadrement global de la trajectoire suivie.

L'« environnement négocié » permet de mobiliser les structures extérieures qui sont utiles à la mise en œuvre des aménagements de peine et de former un réseau. Le réseau est l'ensemble des personnes, réparties en différents points, qui sont en liaison et qui travaillent ensemble ; sa structure est définie par les relations entre ces individus. L'« environnement négocié » devient alors l'« environnement pertinent » de la chaîne judiciaire et pénale.

Le partenariat extérieur se construit et se maintient en transitant par différentes formes : il semble passer d'un partenariat *hérité* à un partenariat *partagé*.

Il est en effet possible de distinguer un partenariat *enraciné et hérité*. Il comprend les structures avec lesquelles la chaîne judiciaire et pénale traite de longue date. Ce sont des organismes connus et reconnus sur le territoire concerné depuis plusieurs années, leurs capacités, leurs propositions, leurs actions et leurs missions sont bien identifiées par les différents acteurs locaux (qu'ils fassent partie du champ judiciaire ou du champ de l'action sociale). Ce partenariat fait quasiment office de référence de base. C'est un réseau d'interconnaissances connu de tous. L'ancienneté du réseau, consolidé au fil des ans, renforce son efficience. La permanence des structures en réseau prime sur les changements de personnes. Les acquis sont donc entretenus au cours d'une collaboration régulière mais également au cours du legs de ce partenariat à tout nouvel arrivant dans les services concernés.

C'est ainsi un partenariat vivant qui est transmis aux nouveaux et qui est maintenu en activité par la suite (nous pourrions même dire que ce partenariat est « maintenu en vie »). Les sollicitations de ce type de réseau sont régulières. Les professionnels du SPIP et de ces structures extérieures ont en commun, de façon

quasi-permanente, le suivi de certaines situations d'individus condamnés. Cet acquis est alimenté par la vivacité des rapports constamment maintenus par un travail en commun. C'est un « acquis travaillé » qui prend source dans un cercle vertueux : une bonne connaissance mutuelle et une collaboration « rodée » entraînent un renforcement de leur partenariat et un recours à ces partenaires de plus en plus systématique. De fait, ces relations sont maintenues et réactivées dans la durée. Le réseau de partenaires *hérité* peut et doit prendre la forme d'un partenariat *entretenu*. En revanche, un manque d'entretien du partenariat peut distendre les liens existants et aller jusqu'à faire disparaître une collaboration habituelle qui était bien implantée.

Outre ce partenariat instauré, on distingue un partenariat « innové ». Ainsi la diversité des situations rencontrées, tout comme les arrivées de personnalités nouvelles au sein des services, ouvrent la voie à ce que nous pourrions appeler le partenariat *créé*. Ce partenariat *créé* peut émerger de conventions nationales ou naître sous l'impulsion d'initiatives individuelles. Suivant les caractéristiques et les personnalités des individus membres de la chaîne pénale, du SPIP en particulier, et des individus membres des organismes extérieurs au champ judiciaire, des initiatives locales de tissage partenarial peuvent être lancées (intérêt personnel, constat d'un manque de services dans certains domaines et volonté de combler ce déficit qui peut être un obstacle à la proposition de modalités différentielles adaptées à chaque cas pour aménager les peines). Le partenariat *créé* se tisse également au gré des situations traitées et au fil de la gestion de leur trajectoire. Le partenariat *créé* peut être perçu comme une toile de réseaux qui prend naissance dans les besoins spécifiques que demande le traitement des *situations totales* des individus condamnés suivis et dans l'adaptation à l'évolution de ces situations. Autrement dit, ce sont les besoins ponctuels et singuliers qui offrent l'occasion de ce développement partenarial.

Les liens créés à ces occasions sont distribués à des collègues qui peuvent en bénéficier. Le partenariat *créé* est ainsi partagé. Ces nouvelles portes ouvertes ou possibilités d'actions sont transmises en quelque sorte de mains en mains afin d'en faire profiter l'ensemble des acteurs du champ. Ces formes de partenariat sont les prémisses de ce qui deviendra le partenariat *enraciné* et *hérité* puis le partenariat *entretenu*.

Plusieurs configurations sont possibles, elles s'entrecroisent au cours du travail de trajectoire. C'est de cette variété que découlent les possibilités d'actions utilisées pour l'aménagement des trajectoires mises en forme par le SPIP. Les constructions et le maintien des réseaux de partenaires conditionnent en partie les options pouvant être saisies par le SPIP au cours du travail de gestion de trajectoire. Les projets d'aménagement de peine sont montés en fonction de ces ressources.

Le partenariat est un point de rencontre entre des ensembles organisationnels. Mettre en place un projet d'aménagement de peine semble nécessiter non seulement un agencement, mais une *collaboration efficace* des divers groupes d'acteurs devant intervenir sur la situation des individus condamnés. Les individus membres du SPIP et ceux membres des organismes partenaires sont en interaction, aussi chacun d'eux représente une partie d'une organisation à part entière. Cette organisation est le cadre dans lequel prennent place leurs activités. De fait chaque intervenant est soumis à des impératifs particuliers, à des procédures fixes, à des réglementations et à des limites ou possibilités d'action. Il apparaît que chacune des personnes en jeu dans la relation compose avec les *caractéristiques de son organisation d'appartenance* mais également avec les *caractéristiques de l'organisation partenaire* avec laquelle elle est en réseau. En somme, les différents membres du SPIP et ceux avec qui ils sont en relation matérialisent un point de rencontre et de confrontation entre deux univers différents : c'est une mise en contact de deux ensembles systémiques. La rencontre des propriétés propres à chaque organisme et l'opération (le travail d'articulation) qui s'applique à les coordonner fixent le cadre dans lequel les aménagements de peine sont construits. Les pesanteurs structurelles des organismes intégrés au travail de trajectoire s'entrechoquent lorsqu'elles sont réunies pour réaliser l'objectif partagé de la sanction et de la réinsertion.

Selon les discours recueillis, les interactions singulières entre des personnalités différenciées où entrent en jeu des identités professionnelles et des caractéristiques strictement personnelles, semblent influencer grandement la forme et l'intensité des liens qui se nouent avec les partenaires extérieurs. Ainsi, elles influent sur la qualité de leur collaboration qui participe à la mise en place des mesures et de leurs modalités. Les affinités ou non qui naissent des échanges entre deux ou plusieurs individus sont le propre des échanges humains, et de fait sont inévitables. Les échanges entre professionnels sont au cœur de la gestion des trajectoires. La constatation de l'importance de la relation de personne à personne est récurrente dans les discours recueillis.

Un contact et une accroche « humaine » au travers de rencontres organisées, de rendez-vous réguliers ou de visites spontanées sont présentés comme moyen d'approfondir les partenariats, de favoriser la communication et donc les actions participant au traitement des individus condamnés. Ces contacts et ces rencontres en « face à face » confèrent un relief supplémentaire aux échanges et fixent durablement les relations en construction : la confrontation des idiosyncrasies offre une prise directe au réseau grâce à une identification réciproque, à une connaissance mutuelle et à une appréhension des particularités de chacun.

La mosaïque de différentes individualités autorise au quotidien une « cuisine », « un bricolage » qui participe à l'état et à la forme de *l'ordre local négocié* entre

les différents intervenants inclus dans le travail de gestion de trajectoire des aménagements de peine. En somme ces interactions interpersonnelles peuvent être la source d'interférences et semblent pouvoir affecter la création, le maintien, ou le délitement des partenariats en jeu dans la préparation des mesures. Plus globalement, elles paraissent entrer en jeu dans la mise en place des aménagements de peine.

La prise en charge multiple des trajectoires par le SPIP, le JAP et les partenaires extérieurs semble nécessiter, comme nous l'avons vu, un travail d'articulation. Cette étape peut sembler-t-il être enrayée par un manque de connaissance ou de reconnaissance mutuelle entre les divers services et les diverses structures. La multiplicité des acteurs exigeant que chacun d'eux démultiplie l'attention portée aux partenaires qui ont œuvré, qui œuvrent ou qui seront amenés à œuvrer ensemble dans une situation partagée. Le SPIP et les organismes locaux n'ont pas une connaissance exhaustive des structures voisines : ils peuvent se connaître parfaitement et se considérer d'ores et déjà comme partenaires ; mais aussi n'avoir qu'une idée vague et approximative de l'existence des autres ; ou encore se méconnaître totalement.

Méconnaître ou mal connaître des partenaires est perçu comme un désavantage : cela laisse en souffrance des possibilités d'action et des opportunités de mises en forme des aménagements de peine. Une faible « interactivité » et des modes d'organisation différenciés, difficilement cernables, peuvent freiner un traitement adapté et évolutif des trajectoires. La fluidité des échanges, qui paraît favoriser la mobilisation des différents intervenants autour d'un même cas, est en revanche favorisée lorsque le SPIP identifie correctement les différents partenaires et qu'il en intègre le fonctionnement. Nous pouvons supposer qu'il en va de même entre les différents partenaires et entre ces partenaires et le SPIP. Les agents de ce dernier expliquent qu'ils sont encore très souvent étrangers aux nouvelles structures avec lesquelles ils entrent en contact. C'est la bonne articulation de la demande des SPIP et de l'offre des partenaires extérieurs qui entrent en ligne de compte. Pour certains professionnels, le manque de possibilités d'agir ne tiendrait pas seulement au manque de partenaires ou au déficit de leurs capacités d'action, mais serait aussi la conséquence d'un manque de communication et de plateformes communes d'échanges.

Au sein des structures extérieures, la présence d'interlocuteurs privilégiés stables dans les échanges avec le SPIP est un des moyens évoqués par les professionnels pour amortir le choc de la rencontre entre ces univers organisés de façons différentes. De même, il semble avantageux que certains personnels du SPIP soient « habitués » à communiquer avec certains organismes extérieurs. Un contact stable entre un interlocuteur défini au sein d'un organisme extérieur et un interlocuteur précis du SPIP favorise la mise en place d'un canal d'échanges

privilegié. Cette relation offre l'opportunité de développer la connaissance de l'autre, de ses procédés et de ses outillages.

La fonction d'interlocuteur privilégié est à double sens : les interlocuteurs privilégiés sont des émetteurs autant que des récepteurs. Ils « externalisent » l'information à destination des partenaires autant qu'ils l'intériorisent au sein de leur structure d'appartenance. Ils peuvent être des interfaces de mises au point. Un savoir pratique et vivant des autres organismes est vu comme pouvant éventuellement participer à lever l'opacité qui émerge de la confrontation de modes de fonctionnement différents, à alléger les pesanteurs des divers champs d'action qui sont chacun pris dans leurs logiques et leurs finalités.

Le partenariat est présenté comme une ressource indispensable pour les aménagements de peine. De fait, la mise en place de rapports constants apporterait et assurerait un panel de « possibles » dans les tentatives d'action. Ces possibilités ne sont pas définitivement acquises et mobilisables envers et contre tout, mais elles semblent donner au SPIP des possibilités d'essais, une certaine latitude d'action.

La circulation de l'information entre les différents professionnels inclus dans l'arc de travail participe à l'orientation du processus de gestion des trajectoires des personnes placées sous main de justice. Elle influe sur la réactivité des acteurs engagés dans l'encadrement de la mesure. L'information peut être retenue ou libérée dans un sens comme dans l'autre : du SPIP envers les partenaires extérieurs, des partenaires extérieurs envers le SPIP.

Les informations transmises aux structures extérieures par le SPIP à propos des personnes condamnées peuvent être plus ou moins filtrées par les agents suivant les positions prises et les éthiques propres à chacun. Du côté des partenaires, les attentes divergent quant aux informations qui doivent leur être transmises (pour certains, il importe d'être au courant de l'existence d'une situation pénale dans la trajectoire de l'individu pour une meilleure adéquation de leur prise en charge. D'autres en revanche n'ont pas d'attentes particulières quant au fait de se voir transmettre ces informations, certaines mêmes préfèrent ne pas en avoir connaissance et aborder le suivi des individus condamnés avec les mêmes renseignements que pour le reste de leur public).

Une bonne communication et une connaissance soutenues des uns et des autres sont présentées comme pouvant aider à décanter une situation de doute : chaque acteur peut alors faire l'ébauche d'un pronostic sur les réactions et les comportements à venir des autres participants. Lorsque les structures extérieures engagées dans l'aménagement de peine sont informées de la situation pénale de l'individu, les informations le concernant transmises au SPIP varient suivant les postures

professionnelles. Suite à leur participation à la mise en forme de la trajectoire et à leur contact avec le condamné, les partenaires peuvent être possesseurs d'informations qui portent sur sa situation (évaluation, changement, incident, etc.). La question se pose alors pour elles de faire part ou non de ces éléments à l'agent du SPIP qui suit la personne placée sous main de justice (questionnement sur le rôle qui est le leur dans la mesure, appréhension des conséquences que pourraient entraîner le signalement de certaines informations au SPIP, etc.).

Les structures extérieures sont soumises à des difficultés et à des dysfonctionnements qui leur sont propres mais qui entrent en jeu dans leurs relations avec les SPIP au cours du traitement des mesures d'aménagement de peine. Leurs moyens humains, matériels et financiers sont limités : les organismes sollicités peuvent rencontrer des difficultés dans leur organisation et dans la gestion d'un public de personnes condamnées aux caractères problématiques. Des mésententes et un manque de cohérence en leur sein peuvent aussi avoir des répercussions sur leur mobilisation et sur leur participation à la mise en forme des trajectoires.

L'articulation de l'intervention des différents partenaires extérieurs mobilisés et l'agencement de leurs interventions avec le suivi de la personne placée sous main de justice permet la mise en forme et la gestion de la trajectoire. Ce travail est recommencé avec chaque nouvel aménagement de peine préparé.

Les SPIP, leur organisation et les mesures d'aménagement de peine

Les travailleurs des SPIP ne sont pas tous issus de la même formation (suivant leur parcours et le moment de leur entrée dans l'administration pénitentiaire) mais tous accordent de l'importance à la formation initiale suivie. Ils sont éducateur pénitentiaire, conseiller d'insertion et de probation (CIP) ou assistant social engagé par l'administration pénitentiaire. Le contenu des formations correspondant à ces divers métiers varie ainsi que les savoirs et les pratiques des individus les ayant suivies. Un jeu générationnel est aussi à l'œuvre, et des temps de carrière différents se côtoient au sein des services (des « anciennes » et des « nouvelles » générations).

Le SPIP est un point de rencontre composite de plusieurs identités professionnelles. Chacune de ces entités impliquent des projections, des valeurs, des jugements et des pratiques singulières. Loin d'être considérée comme une barrière, cette caractéristique des services est régulièrement présentée par leurs membres comme une source d'enrichissement. Selon eux, la diversité mène à la multiplication des domaines de connaissances et de compétences, au croisement des savoirs et des savoir-faire, à l'ouverture d'esprit quant aux visions portées sur les probationnaires et leurs situations et à l'affinement de la forme donnée à la mesure de l'aménagement de peine. Chacun utilise cette pluralité comme un instrument

dans le travail de gestion de trajectoire : il leur permettrait de voir s'étendre le panel des actions possibles à articuler dans l'arc de travail.

L'apanage du SPIP est d'avoir une vision d'ensemble de la situation de la personne condamnée. Cela leur permet de coordonner les enjeux sociaux (en lien avec la situation globale du condamné) et les enjeux pénaux et mettre ainsi en place un aménagement de peine pertinent. L'aspect social et l'aspect pénal rappellent les deux lignes d'action qui sont au cœur de l'aménagement de peine. La gestion du travail de trajectoire des aménagements de peine vise à faire concorder, quand cela est possible, la situation d'une personne placée sous main de justice et une mesure judiciaire.

En pratique, il semble impossible de séparer strictement l'insertion et la probation. Contrôle et accompagnement, ou encore insertion et probation, se soutiennent, prennent sens l'un à travers l'autre, se co-construisent et s'influencent réciproquement. La maîtrise de ces deux versants est définie comme primordiale, tout comme le passage de l'un à l'autre suivant ce que nécessitent les différents temps d'un travail de trajectoire. Ce principe est pour les professionnels du SPIP au cœur des mesures d'aménagement de peine, c'est dans ce sens qu'ils les mettent en place.

L'aspect « répressif » est utilisé comme moteur afin de mener les individus à réfléchir aux faits commis et de les faire adhérer aux mesures. C'est un moyen utilisé pour les amener à s'inscrire dans les démarches sociales nécessaires. Relativement à cette contrainte pénale, l'accompagnement et les outils sociaux utilisés permettent de définir et de faire intégrer de façon adaptée les impératifs définis par la mesure d'aménagement de peine tout en œuvrant à ce que la personne suivie parvienne à rendre intelligible sa situation.

L'indissociabilité de la mission de contrôle et de la mission d'accompagnement social (relation dialectique entre la probation et l'insertion) est présentée comme un principe majeur de l'aménagement de peine. Cette « double casquette » (terme régulièrement utilisé par les personnes interrogées) est primordiale pour mener à bien le travail. La portée de chaque optique est étendue et optimisée au travers de l'utilisation de l'autre. On peut penser que la mesure d'aménagement de peine idéale est un juste équilibre du contrôle et de l'accompagnement, équilibre qui se doit d'être évolutif pour rester optimal suivant l'évolution de la situation.

Cependant, les manques de moyens – qu'ils soient humains, matériels, financiers – mènent à une division du temps accordé au travail de trajectoire de chaque aménagement de peine qui ne se fait pas à parts égales. Les travailleurs expliquent qu'ils ne cessent de parer au plus pressé. Ils se focalisent sur les besoins les plus urgents, sur les impératifs, sur les situations les plus précaires et paraissant le plus « à risques ».

L'aménagement de peine apparaît être une prise en main globale qu'il faut élaborer de toutes pièces sur une période de temps assez courte. L'arc de travail mettant en place la mesure doit aussi présenter des « garanties » suffisantes sur la situation du condamné, sur le « bien-fondé » de l'aménagement de peine et sur la compatibilité d'une telle mesure avec la situation de la personne placée sous main de justice.

Sans les conditions permettant de mobiliser les possibilités d'actions nécessaires à une mise en forme des aménagements de peine tenant compte de la situation totale de l'individu, les discours des professionnels laissent penser qu'ils craignent que ces mesures ne deviennent qu'un simple moyen de « gestion des flux » entre le milieu ouvert et le milieu fermé. Ils ne souhaitent pas voir s'émietter l'« essence » de leur travail et qu'une confusion s'installe entre l'exécution et l'application de la peine.

3 – L'étude des traductions nécessaires dans les négociations qui transforment l'éco-système en réseau mobilisable pour mettre en forme l'aménagement de peine a mis à jour les points suivants.

L'aménagement de peine se présente comme une agence de traduction construite par des acteurs en réseaux. On remarquera que parmi les nombreux acteurs que doit réunir la transformation d'un projet d'aménagement de peine en objet concrètement applicable, le concepteur de l'objet doit réussir à mobiliser tous les éléments dont il a besoin. Ses démarches s'inscrivent dans un travail d'intéressement qui tend, comme son nom l'indique, à retenir l'attention et à capter l'intérêt des acteurs pour le projet afin de susciter leur investissement. Pour cela il faut traduire leurs intérêts et leurs volontés dans le projet qui leur est présenté. C'est la transposition de l'ensemble de ces éléments dans le projet qui confère progressivement une réalité à l'objet. En somme, le travail de traduction permet la réunion des conditions de production nécessaires à la mise en forme de l'aménagement de peine.

La conception de l'aménagement de peine en tant qu'objet technique

Le diagnostic est aussi le point de départ du travail de traduction. Au vu de la situation de l'individu condamné, des ressources qu'il estime disponibles et des relations qu'il entretient avec l'écosystème social, le CIP, en tant que concepteur de l'aménagement de peine, conçoit le script de cet aménagement. Le script permet de pré-voir la mesure à fabriquer et inscrit dans l'objet une certaine définition de l'environnement et des acteurs qui y sont implantés : dans ces scénarios sont envisagés les acteurs à contacter et les démarches à impulser pour que le projet d'aménagement de peine qui n'est encore qu'une fiction puisse devenir réalité.

La fabrication de l'aménagement inclut : la situation de la personne placée sous main de justice, le concepteur du projet d'aménagement de peine, les actants nécessaires à ce projet, l'environnement de la chaîne de production mais aussi les comportements, les négociations et les postures de tous les acteurs en présence. Le traitement personnalisé de chaque demande fait de chacun des projets envisagés une sorte d'innovation pour laquelle il est nécessaire de construire un environnement technique et social propice. Le projet d'innovation s'inscrit dans l'environnement au sein duquel il est conçu et agit en retour sur l'ordre local négocié de l'environnement en question. Le processus d'innovation qui participe à la mise en œuvre de chaque aménagement de peine spécifique apparaît comme la construction d'un réseau d'association entre des entités hétérogènes.

La création, puis la mobilisation d'un réseau est indispensable pour la mise en forme concrète du projet d'aménagement de peine parce qu'un projet « c'est des mots, des plans, des signes quoi, tandis que là, nous allons maintenant dans l'objet, et c'est toujours du social, du lien social, des attaches, des valeurs, mais différentes, transformées. La question est de savoir quelle quantité de social [l'aménagement de peine] peut absorber, transformer, déplacer, en se compliquant, en se plissant. S'il peut tenir tout son environnement contradictoire, il existera »¹⁰.

Pour que le projet d'aménagement de peine devienne objet, le concepteur doit donc intéresser, recruter et fidéliser les acteurs nécessaires à la mise en place de la mesure. Pour intéresser les acteurs indispensables à la fabrication de la mesure, il faut pouvoir traduire leurs volontés, leurs intérêts et leurs idéologies professionnelles dans un seul et même projet d'aménagement de peine. A travers ce travail d'intéressement le projet gagne ou perd en réalité.

Le projet d'aménagement de peine s'acclimate ainsi à l'écosystème dans lequel il se trouve, il se construit suivant l'ordre négocié établi et selon les possibilités d'action qu'il offre. « La seule chose qu'un projet technique ne peut faire, c'est de se réaliser sans se placer lui-même dans un contexte plus large. S'il refuse de se contextualiser, il demeure techniquement parfait peut être mais irréel ». Cependant prendre en compte l'écosystème n'est pas suffisant, il faut que soit donné un contexte au projet. Réaliser le projet c'est également le mettre en contexte en mobilisant l'environnement nécessaire. Un projet technique se donne un contexte ou parfois ne s'en donne pas. Pour mieux saisir le processus d'aménagement, il faut donc suivre « comment le projet se contextualise ou se décontextualise. Pour cela, il est important de remplacer le mot rigide de contexte par le petit mot souple de réseau »¹¹. Le travail de traduction est un travail de mise en contexte.

¹⁰ B. Latour, *Aramis ou l'amour des techniques*, op. cit., p. 169.

¹¹ B. Latour, *ibidem*, p. 169.

L'écosystème n'est pas subi il est réorganisé activement pour donner un contexte au projet. Les résultats du travail de traduction influent en retour sur l'ordre local négocié.

La construction d'un contexte nécessite de construire des chaînes de traduction avec tous les intervenants (personne placée sous main de justice, partenaire extérieur, JAP) afin de les lier dans un réseau de traduction. C'est la cascade de ces traductions qui participe à la fabrication de la mesure. Afin d'optimiser leur marge de manœuvre, les agents des SPIP orientent le projet par des actions « stratégiques », étant entendu que pour nous ce travail repose sur une interprétation des attentes des acteurs que les CIP veulent intéresser. Ainsi pour mettre en place le dispositif d'intéressement, nous rejoignons les auteurs de la sociologie de la traduction lorsqu'ils constatent que « les acteurs n'ont pas de stratégie : c'est des autres qu'ils reçoivent des plans de bataille [...]. Les acteurs d'un projet technique peuplent le monde d'autres acteurs qu'ils dotent de qualités, auxquels ils donnent un passé, auxquels ils attribuent des motivations, des visions, des visées, des buts et des volontés et dont ils définissent la marge de manœuvre. [...] C'est ainsi que s'entre-définit, pour un acteur donné, la stratégie des autres. [...] Les acteurs s'offrent l'un l'autre une version de leurs nécessités et en déduisent les stratégies qu'ils se prêtent. Quelles sont les stratégies que les deux acteurs peuvent déduire à partir de leurs propres reconstructions des motivations et des marges de manœuvre des autres acteurs ? [...] La règle de méthode qui consiste à laisser les acteurs s'entre-définir les uns les autres peut accommoder tous les cas y compris, celui, miraculeux, d'un accord entre celui qui définit et celui qu'on définit »¹².

La fabrication des aménagements de peine prend la forme d'une entreprise collective distribuée : de nombreux acteurs sont mobilisés en fonction des champs de compétences précis intercalés dans la division du travail qui vise à fabriquer l'aménagement de peine.

La multiplicité des acteurs mène à la multiplicité des segments de traduction qui doivent être mis en place pour que le projet d'aménagement de peine puisse progressivement acquérir une réalité. Plus les segments de traduction sont nombreux, plus la chaîne de traduction est longue. L'agent du SPIP constitue un centre de traduction : il capitalise et contrôle l'ensemble des informations et des énoncés en circulation. Dans ce travail, l'aménagement de peine doit fonctionner comme une bonne agence de traduction, ou un bon « échangeur de buts » rendant « compossibles » des intérêts différents voire divergents. L'ensemble des acteurs qui participent à l'élaboration de l'aménagement de peine forme ainsi un enchevêtrement d'éléments hétérogènes qui fait réseau. Les professionnels du

¹² B. Latour, *ibidem*, p. 136-137.

SPIP doivent faire preuve d' « ingéniosité hétérogène » afin, par exemple, de traduire des données médicales en informations pertinentes dans un cadre juridique.

L'évanescence ou la matérialisation du projet d'aménagement de peine par la décision du JAP

La concrétisation ou la déréalisation du projet d'aménagement de peine dépend de la prise de décision du juge de l'application des peines. Il est l'acteur décideur de la chaîne pénale qui fabrique les aménagements de peine.

Le travail de traduction s'applique inévitablement au magistrat. Les professions respectives des JAP et des SPIP tiennent chacune un rôle dans la mise en œuvre des aménagements de peine. Il semble important pour tous les acteurs de la chaîne judiciaire et pénale que chacun intervienne au moment opportun et à la place qui est la sienne. Les JAP et les SPIP occupent des positions différentes et « fonctionnent » dans des temporalités propres. A ces positions correspondent des interprétations et des prises de position différentes quant aux situations qui sont traitées.

Les attentes des JAP peuvent être définies comme des attentes de garanties concernant aussi bien le maintien du sens de la peine que la réinsertion sociale du condamné. Nous retrouvons toujours ces deux volets au cœur de l'aménagement de peine : celui de la privation de liberté mais aussi celui de l'aménagement de la privation adapté au condamné pour assurer sa réinsertion sur le long terme. Les JAP et les SPIP tiennent à ce que le « jeu se joue » : le magistrat attend une force de proposition du SPIP et le SPIP veut convaincre le magistrat de la pertinence du projet proposé sans orientation préalable du magistrat sauf cas exceptionnel.

Pour les JAP, l'expérience des SPIP dans le travail de trajectoire et dans l'élaboration des chaînes de traduction est une des raisons de la saisie quasi automatique de ces services : cela leur donne accès à tous l'éventail de l'arc de travail possible pour composer les aménagements. L'aspect évolutif des situations qui, nous l'avons vu, est une caractéristique inscrite dans le travail de trajectoire et dans le travail de traduction, est aussi relevé dans les discours des JAP. Cette dynamique est cruciale puisque l'élaboration d'un projet d'aménagement de peine ne peut se dérouler sur un temps unique : c'est un processus ponctué par plusieurs étapes qui se chevauchent. Cet aspect évolutif est primordial pour les juges qui l'utilisent comme un indicateur. C'est un outil pour déterminer la posture de la personne placée sous main de justice, voire l'évolution totale de l'individu condamné entre le moment où le JAP se saisit du dossier après une condamnation, et le moment où il statue sur la demande, qui permet d'évaluer « *les efforts* » et « *la motivation* » de la personne en vue de sa réinsertion.

Si le SPIP a un rôle de concepteur et de préparateur, le JAP a quant à lui un rôle de superviseur (il peut être consulté pendant la préparation si la situation le nécessite), et un rôle de décideur. Au moment du débat contradictoire (tout comme lorsqu'il décide d'aménager sans débat), c'est sa décision qui ponctue l'ensemble du travail de trajectoire et des chaînes de traduction établies pour donner forme au projet d'aménagement de peine. C'est finalement ce rôle de décideur qui définit ici principalement sa fonction. Cela le rend « responsable » des mesures qu'il a accordées ou des mesures qu'il a rejetées. Plusieurs éléments semblent être pris en compte lors du rendu de la décision finale : le passé pénal ; le retour sur les faits commis par le condamné ; la présentation de justificatifs qui viennent apporter la preuve de la situation du condamné et des démarches effectuées ; l'ensemble étant interprété en lien avec la situation totale et particulière de l'individu concerné. L'ajustement entre l'évaluation, la prise de décision et la personne placée sous main de justice s'applique à chaque aménagement de peine. Le moment et la qualité de la prise de décision sont le résultat de la mobilisation des différents acteurs, de leurs échanges, de leur coopération ou de leur discordance, de leur organisation, de leurs moyens et de leurs limites.

Les interactions entre les services qui forment la chaîne judiciaire et pénale, c'est à dire entre le JAP et les agents du SPIP ont manifestement un rôle à jouer dans la mise en œuvre des aménagements de peine. L'adaptation réciproque des individualités – la rencontre des postures professionnelles des JAP et des profils professionnels des agents des SPIP ; les différents temps de formation et stades de carrière de chacun ; les configurations locales ; les personnalités individuelles – ; la prise en compte de la pratique personnelle du JAP ; la façon de construire et de présenter les rapports écrits ; impliquer le magistrat en amont dans le travail de traduction ; la gestion de la circulation de l'information au sein de la chaîne judiciaire et pénale (du SPIP envers le JAP et inversement) ; la mise en avant du partenariat extérieur engagé dans le projet d'aménagement de peine présenté à l'acteur décideur : autant d'éléments utilisés pour élargir les canaux de traduction.

Lorsque le juge décide de rejeter la demande d'aménagement de peine, le projet ne devient pas objet, il reste une fiction, il se « déréalise ». Au moment du rejet, le réseau de chaînes de traduction mis en place pour « tenir » le projet d'aménagement s'effondre, il est dissout. La déréalisation est due au dysfonctionnement des chaînes de traduction. Les causes peuvent en être diverses : certains maillons peuvent manquer lorsque tous les partenaires extérieurs envisagés n'ont pas été intéressés ; la coopération entre l'utilisateur et le dispositif, c'est-à-dire entre la mesure prévue et la personne placée sous main de justice, peut être impossible ; elles peuvent reposer sur une définition inadéquate des postures des acteurs ; les chaînes peuvent être trop lâches autour de la situation de la personne placée sous main de justice et ne pas présenter un cadre suffisamment structurant pour le condamné... Les projets non aboutis maintiennent et cristallisent les désaccords

entre les différents acteurs. Aucune équivalence entre les points de vue n'a pu être construite. La guerre des interprétations n'a pas permis de concrétiser le projet.

L'aménagement de peine en attente (projet sur lequel le JAP n'a pas encore statué) maintient en suspens l'environnement mobilisé dans la mise en forme de l'aménagement et les chaînes de traduction qui ont permis la proposition. Rien n'est encore matérialisé ou concrétisé. Au cours de « l'action collective distribuée » qui prépare l'aménagement de peine, l'utilisateur, les actants, le concepteur et l'« imputateur » (décideur) sont mis en scène et mobilisés dans des énoncés, des instruments ou des compétences incorporées. Leur liste et leur définition constituent un des résultats provisoires de l'opération de traduction. Les postures et les comportements à venir avant le scellé du projet peuvent encore éventuellement modifier la donne.

L'aménagement de peine accordé matérialise le projet en objet : la fiction devient réalité. Les chaînes de traduction établies ont réussi à présenter le projet de mesure comme un ensemble de garanties. Les différents acteurs et les compétences mobilisées par le concepteur pour élaborer le projet ont pu être traduits en langage « juridique ». Leur organisation et leur association ont fait sens aux yeux du décideur. La guerre des interprétations est remplacée par une symétrie des explications portées sur la situation. La matérialisation de l'objet technique est l'aboutissement du travail du réseau de traduction mis en place et s'analyse comme une cascade de représentations successives emboîtées les unes dans les autres. La réalisation de l'aménagement de peine stabilise les chaînes de traduction mises en place par le dispositif d'intéressement.

L'accord est la pointe extrême des chaînes de traduction. Traduire c'est argumenter. L'accord est donc aussi fonction de la force des énoncés (de la pertinence des arguments, de leur capacité à convaincre) mis en circulation dans le réseau de traduction. La robustesse des traductions (et donc des arguments) basée sur l'hétérogénéité de ses constituants peut ouvrir l'éventail des possibilités d'action pour la mise en œuvre des aménagements de peine.

L'usage de l'aménagement de peine : la relation entre l'objet technique « aménagement de peine » et l'utilisateur « PPSMJ »

Le lien entre la conception de l'aménagement de peine et l'usage qui en sera fait (par qui, comment et où) est primordial. L'établissement des traductions est le résultat d'un travail collectif dans lequel intervient notamment le lien entre l'utilisateur, l'environnement et le dispositif. La mise en œuvre des aménagements de peine peut aussi être considérée comme une coopération entre l'utilisateur « personne placée sous main de justice » et le dispositif d'aménagement de

peine. Selon les dispositifs (le type d'aménagement de peine choisi et ses modalités d'exécution spécifiques), le degré de coordination nécessaire à leur bon déroulement varie, ainsi que les moyens par lesquels se construit l'ajustement du dispositif et de son utilisateur (par le travail de trajectoire et le travail de traduction).

Pour chaque préparation d'aménagement de peine se pose la question de savoir « quelles conditions doivent être réunies pour que l'environnement réel constitue un cadre adéquat au déroulement de l'action, du double point de vue du dispositif [de l'aménagement de peine] et de l'utilisateur [la personne condamnée] »¹³.

Illustration de la mise en place d'un aménagement de peine

Nous proposons maintenant de dérouler la mise en place d'une demande d'aménagement de peine. Ce déroulement de situation fait office d'exemple concret suite aux analyses développées précédemment. La mise en lumière du processus de construction du cas évoqué a été rendue possible à travers des sessions d'entretiens collectifs menés avec les professionnels des SPIP interrogés au cours de l'enquête¹⁴.

Il faut cependant préciser que cette situation a pour vocation d'être une illustration pratique et non un cas généralisable.

La situation concerne un homme condamné à une peine de six mois d'incarcération suite à un délit routier. Le SPIP a été saisi par le JAP afin d'élaborer un projet d'aménagement de peine correspondant à l'infraction en question et au temps de la peine ferme. Concernant cette personne, c'est la septième condamnation depuis une dizaine d'années pour des faits semblables dus à une problématique alcoolique. Une démarche de soins est en ce moment en cours entre la personne condamnée et le personnel soignant d'un organisme. Cet homme est père de deux

¹³ Madeleine Akrich, Michel Callon, Bruno Latour, *Sociologie de la traduction. Textes fondateurs*, Paris, Editions les Mines, 2006, p. 186.

¹⁴ Cette phase expérimentale a consisté en des sessions d'entretiens collectifs enregistrés au cours desquelles les acteurs participant à la mise en œuvre des aménagements de peine ont été mis en situation d'échanges. Ces entretiens collectifs se sont organisés autour de la proposition suivante :

a) Dans un premier temps, nous demandions à trois personnes différentes de revenir sur le parcours suivi pour mettre en place une mesure réelle d'aménagement de peine leur ayant paru particulièrement complexe, difficile et qui leur a posé problème. A chacune des trois situations évoquées correspondait parmi les acteurs/agents du SPIP :

- une personne, nommée « l'accouché », l'ayant vécu et l'exposant aux autres ;

- une personne, nommée « l'accoucheur », désignée pour relancer ou préciser ce récit en posant des questions ;

- enfin une personne, nommée « le rapporteur », ayant pour mission de ne pas intervenir, de suivre le récit de l'accouché, de le prendre en note dans la perspective de devoir, dans un deuxième temps, le reprendre à son compte en le racontant une seconde fois.

Au cours de ce premier temps, les enquêteurs n'interviennent à aucun moment dans les échanges en cours.

b) Dans un second temps, chaque rapporteur réexplique, à sa manière, le cas de la situation évoquée qui lui a été attribué. Après chaque récit, la discussion est ouverte à tous, aussi bien aux enquêtés qu'aux enquêteurs. Il est alors possible de revenir sur les éléments posant question, sur ceux paraissant flous ou encore sur ceux semblant cruciaux dans la mise en place de l'aménagement de peine.

enfants issus d'une précédente union pour lesquels il est tenu de verser une participation financière. Il est, au moment de sa condamnation, engagé dans une relation de couple dont est né un autre enfant et dont un deuxième est sur le point de naître. Il vit en partie avec sa compagne, mais son adresse officielle est domiciliée chez sa mère du fait d'une relation de couple quelquefois conflictuelle. Malgré ces deux pied-à-terre, son hébergement est instable puisque ni la compagne ni la mère ne semblent prêtes à envisager un quotidien partagé à long terme avec le condamné. Du fait d'une problématique liée de longue date à l'alcool, son parcours professionnel apparaît chaotique et rythmé par des missions d'intérim ; il n'a ni formation ni diplôme.

La situation inclut d'ores et déjà d'autres intervenants (entourage de la personne placée sous main de justice et des partenaires extérieurs). La problématique liée à l'alcool est à l'origine des faits commis et constitue la cible principale visée au cours de ce diagnostic. Cette « difficulté » est à l'origine de l'instabilité de l'emploi. Elle provoque également des relations difficiles avec la famille et induit un problème relatif au logement. Un premier type de mesure sous forme de placement sous surveillance électronique est évoqué suite à une première requête du demandeur d'aménagement de peine.

L'aménagement de peine peut être assimilé à un objet technique produit par la chaîne judiciaire et pénale : on peut le considérer comme une technologie juridique et sociale. Cette technologie novatrice est pensée en lien avec la personne placée sous main de justice destinée à être l'utilisatrice de la mesure. Cette mesure suppose un rapport construit entre le dispositif matériel (type d'aménagement de peine choisi, lieux et locaux où il prendra place, personnes engagées etc.) et l'ensemble des usages remplis par ce dispositif (sanction et réinsertion). Chacune nécessite une mise en rapport entre une forme et un sens.

Le CIP, en tant que concepteur, traduit dans l'élaboration du projet d'aménagement de peine sa volonté de proposer une mesure adaptée à l'individu, c'est-à-dire une mesure qui sanctionne en contraignant sa liberté tout en accompagnant le traitement des difficultés de sa situation. Suivant le diagnostic qu'il a établi, le service dans lequel il exerce, les ressources disponibles et les relations qu'il entretient avec l'écosystème local, l'agent du SPIP conçoit le script de l'aménagement de peine. Le script reflète en quelque sorte l'adaptation du concepteur à son environnement pour penser une mise en pratique possible de son projet.

Suite aux entretiens menés dans le cadre du suivi de la personne condamnée et de la préparation de son aménagement de peine, l'agent du SPIP distingue un problème lié à une dépendance à l'alcool encore fortement présent, même si le demandeur d'aménagement de peine justifie d'une démarche de soin réelle avec une prise en charge de l'Association nationale de prévention en alcoologie et

addictologie (ANPAA). Le CIP en charge du dossier se met alors en lien avec les soignants concernés afin de définir quelle est la posture de la personne placée sous main de justice dans le cadre des soins. Il semble que la problématique soit sérieuse mais que l'adhésion du condamné aux soins soit détectable. Suite également aux contacts avec l'entourage qui ont révélé une difficulté relationnelle ainsi qu'une hésitation sur la possibilité de définir un logement stable, le placement sous surveillance électronique – de par le problème de dépendance, la nécessité d'un domicile et d'une ligne fixe ainsi que par la contrainte que cette mesure fait peser sur le foyer – n'est pas retenue par le professionnel qui la trouve inadaptée aux caractéristiques de la situation.

La défaillance globale de la trajectoire est imputée au problème lié à l'alcool : c'est donc ce point qui, après ajustement, devient l'origine à partir duquel va débiter le schéma de trajectoire. Le refus du premier souhait du condamné concernant le type de mesure envisagée a, suivant le discours recueilli, amené celui-ci à commencer à « jouer le jeu » et à livrer des informations sur sa situation de dépendance. L'arc de travail s'organise dorénavant autour du projet d'un placement extérieur dans un centre de cure de la région avec lequel l'administration pénitentiaire a mis en place une convention. Ce centre est un partenaire stable et régulier du service. L'articulation des tâches commence lorsque l'agent du SPIP concerné, entre en contact avec les professionnels du soin de ce centre de cure. L'intégration de cet actant au projet d'aménagement de peine permet d'inscrire et de traiter les problèmes de santé et de logement tout en suspendant la question de l'emploi qui n'apparaît pas prioritaire mais plutôt tributaire de ces autres aspects.

L'orientation et la gestion de la trajectoire se composent d'ores et déjà ici avec les postures (diverses et évolutives) de différents acteurs : la personne placée sous main de justice, son entourage incarné par la compagne et la mère, les professionnels de l'ANPAA déjà mobilisés dans le traitement de situation, mais aussi les soignants du centre de cure sollicités pour mettre en place le projet d'aménagement de peine sous forme d'un placement extérieur.

Le processus d'innovation qui participe à la mise en œuvre de chaque aménagement de peine spécifique semble être la construction d'un réseau d'association entre des entités hétérogènes. Les choix d'action du CIP éprouvent les hypothèses sur lesquelles il s'est appuyé, hypothèses qui concernent à la fois la nature des entités dont il a besoin pour faire avancer son projet (un centre de soin, une entreprise d'insertion professionnelle, une structure de droit commun, un foyer d'hébergement ou l'ensemble de ces organismes) et les attentes et postures de ces entités (le profil du condamné devrait correspondre aux profils pris en charge habituellement par telle structure de soin, le condamné semble adhérer à la mesure proposée ou encore telle entreprise d'insertion devrait pouvoir lui proposer un

travail en adéquation avec ses caractéristiques, etc.). Au fil du processus de fabrication, des épreuves et des négociations qui le ponctuent, le concepteur mobilise toujours d'avantage d'entités et étend son réseau.

Le travail d'intéressement vise à créer une cohérence entre des éléments disparates : son but est de réunir dans le projet d'aménagement de peine tous les acteurs nécessaires pour que celui-ci puisse devenir objet. C'est à travers ce travail d'intéressement que la fiction du projet gagne ou perd en réalité. Intéresser les acteurs indispensables à la fabrication de la mesure demande de pouvoir traduire leurs volontés, leurs intérêts et leurs idéologies professionnelles dans un seul et même objet : ici l'aménagement. Nous l'avons vu précédemment, les ressources à mobiliser et les acteurs à intéresser sont présents dans l'environnement de la chaîne judiciaire et pénale qui fabrique l'aménagement de peine. Le travail d'intéressement porte alors sur cet écosystème social.

Pour insuffler vie au projet concernant cet individu condamné pour un délit routier, il est nécessaire, dans le cas de cet aménagement de peine, d'intéresser le centre de cure pour qu'il accepte le dossier de candidature de la personne condamnée. Le traitement de l'alcoolisme est au cœur du dispositif que l'agent du SPIP veut mettre en place. La réalité progressive du projet est tributaire de la décision du centre de cure. De plus, le temps nécessaire pour pouvoir atteindre l'instant où sera prise cette décision implique de mobiliser l'intérêt du JAP afin d'obtenir un ajournement lorsque le dossier sera étudié au cours du débat contradictoire. La traduction peut ici se faire sur cette base : accorder le temps qui permet au centre de prendre sa décision offre la possibilité de mettre en place une mesure au cadre contraignant adapté pour le traitement de la question de l'alcoolisme à l'origine des faits commis.

Afin d'optimiser leur marge de manœuvre, les agents des SPIP orientent le projet par des actions « stratégiques » : dans ce cas par exemple, le centre de cure est une structure conventionnée avec laquelle le CIP travaille depuis plusieurs années. Les deux organismes connaissent leur mode de fonctionnement réciproque ; il est alors possible de se servir de cette familiarité pour donner une consistance au projet. L'agent du SPIP peut supposer que le profil de la personne qu'il suit correspond aux attentes de ce partenaire extérieur. Le recours au centre de cure présente un autre avantage. Cette structure seule permet d'agir (directement ou indirectement) sur l'ensemble des aspects qui posent des difficultés : la cure couvre le temps de la peine à effectuer et propose un hébergement ; elle traite la question de l'alcoolisme qui est à l'origine des conflits entre le condamné et son entourage et qui influe sur le parcours professionnel instable. En s'adressant à cette structure, le CIP concentre en une traduction les actions nécessaires pour prendre en charge les divers aspects de la situation : la longueur de la chaîne de traduction à mettre en place se trouve réduite. Sans cela, pour donner une réalité

au projet, l'agent du SPIP aurait pu être amené à devoir susciter l'intérêt d'un médecin, d'un centre d'hébergement et éventuellement d'un organisme de formation professionnelle, puisque dans cette formule, le soin ne suspend pas temporairement la question de l'emploi. C'est suivant l'appréciation et le point de vue qu'il porte sur la personne placée sous main de justice, sur la situation et sur le partenaire extérieur que le concepteur établit son programme d'action.

Au moment du débat contradictoire, la demande d'ajournement est rejetée par le juge de l'application des peines. Il est d'ailleurs précisé que le juge en question n'est pas le juge « habituel », par conséquent, la pratique individuelle n'étant pas la même, la collaboration rodée entre deux groupes de professionnels n'a pas pu prendre toute son ampleur : le JAP n'a pas été autant sollicité et mobilisé en amont, au cours du montage de la demande d'aménagement de peine. Les différentes attentes concernant la situation n'ont pas pu être accordées. Aucune équivalence n'a pu être mise en place. Nous avons pu comprendre au travers des discours et des remarques soulevées qu'une réelle incompréhension caractérise cette situation.

Les argumentaires sont différents parce qu'ils reposent notamment sur deux interprétations de la posture du condamné. Pour le juge, en refusant de comprendre les avertissements donnés, la personne placée sous main de justice est manifestement inscrite dans un comportement qui va à l'encontre de toutes les injonctions judiciaires mises en place auparavant. Pour le CIP, il est question d'une problématique de santé plus que de délinquance ou d'un problème de cadre. L'éventail de l'arc de travail a d'ailleurs été affiné et affûté dans cette optique par l'approfondissement d'une possible collaboration avec un partenaire extérieur adapté. Cette construction de mesure apparaît, pour le professionnel du SPIP, solide et pouvant corriger à long terme le problème de la réitération des faits, alors que pour l'acteur décideur (le JAP), elle manque de consistance : elle n'est pas assez « garantissante » et ne fait pas sens au vu de la situation totale de la personne condamnée. L'un ne fait pas le détour par la posture de l'autre : les chaînes de traduction ne s'imbriquent pas (ne font pas sens partagé) et ne peuvent alors cimenter les éléments éparses du projet pour le faire aboutir en mesure concrète.

Il est à noter, qu'à l'inverse, d'autres cas ont présenté un accord de points de vue d'une grande multiplicité d'acteurs sur la personne placée sous main de justice et sur la façon d'orienter des trajectoires extrêmement complexes.

Conclusion

En fin de compte, la mise en œuvre des aménagements de peine semble s'inscrire dans « un cadre référentiel souple, un mollusque de référence »¹⁵ : la fabrication d'un aménagement de peine passe par des mécanismes récurrents et communs à tous les sites étudiés mais ces mécanismes s'actualisent différemment lors de la conception de chaque mesure. Pour chaque cas est réalisée une composition particulière ajustée aux groupes d'acteurs, à leurs compétences et à leurs relations avec l'écosystème social environnant. L'aménagement de peine est un objet qui incorpore une sorte de recomposition du monde social dans lequel il se met en place. C'est donc la production simultanée de l'aménagement de peine et de son environnement qui importe dans sa mise en œuvre.

¹⁵ B. Latour, *Aramis ou l'amour des techniques*, op. cit., p 141.

Pratiques des aménagements de peine et innovations dans le SPIP de l'Aveyron et du Lot

Marie-Pierre Bonafini

DFSPIP de l'Aveyron et du Lot

Avant de présenter la pratique des aménagements de peine dans les services pénitentiaires d'insertion et de probation (SPIP) de l'Aveyron et du Lot, il est indispensable de rappeler certains éléments de contexte.

Tout d'abord, il ne vous aura pas échappé que cette pratique est celle des SPIP de l'Aveyron et du Lot, « petites structures pénitentiaires », en milieu rural. Bien évidemment, l'analyse portée sur la mise en œuvre des aménagements de peine ne peut être déconnectée des éléments spécifiques relatifs à la structuration des services et de leur activité.

Afin de simplifier cette présentation, j'aborderai la pratique des aménagements de peine au SPIP de l'Aveyron, sachant que les caractéristiques du SPIP du Lot sont très proches.

Depuis la réforme de la carte judiciaire en 2009, le SPIP de l'Aveyron ne compte plus d'antenne dédiée.

Le service implanté à Rodez est donc compétent, depuis cette unique résidence administrative pour l'ensemble du ressort départemental s'agissant des personnes placées sous main de justice.

Le service suit en moyenne 600 personnes en milieu ouvert dont 550 dans le cadre de mesures restrictives de liberté et 50 en aménagement de peine sous écrou ou pour lesquelles le service est saisi d'une enquête aménagement de peine. S'ajoute à ce chiffre les 55 personnes détenues à la maison d'arrêt, petit établissement pénitentiaire à faible capacité, recevant un public relativement local.

Au cours de la dernière décennie, nous avons été confrontés à un élargissement progressif mais considérable des possibles permettant d'aménager les peines d'emprisonnement. Il s'agit en particulier de l'introduction de nouvelles mesures telles que le placement sous surveillance électronique (PSE), la conversion du sursis en travail d'intérêt général (sursis TIG) mais également de l'assouplissement des conditions d'octroi, et d'une modification importante des procédures. Il est maintenant possible à un nombre conséquent de condamnés de prétendre à l'aménagement de leur peine d'emprisonnement, même si dans le même temps, la loi relative à la récidive est venue modifier certains délais et a restreint les

possibilités d'aménagement pour les condamnés récidivistes (il s'agit là bien évidemment de la récidive légale).

L'aboutissement de ce processus est l'article 65 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 qui érige l'aménagement de peine en principe. Parallèlement, la loi organique relative aux lois de finances de 2001 prévoit une évaluation des politiques publiques.

Pour l'administration pénitentiaire, l'un des objectifs depuis 2006 est le développement des aménagements de peine, avec un taux annuel de 20 % de condamnés en peine aménagée sous écrou rapporté au nombre de condamnés détenus attendu en 2011 pour la direction interrégionale des services pénitentiaires de Toulouse.

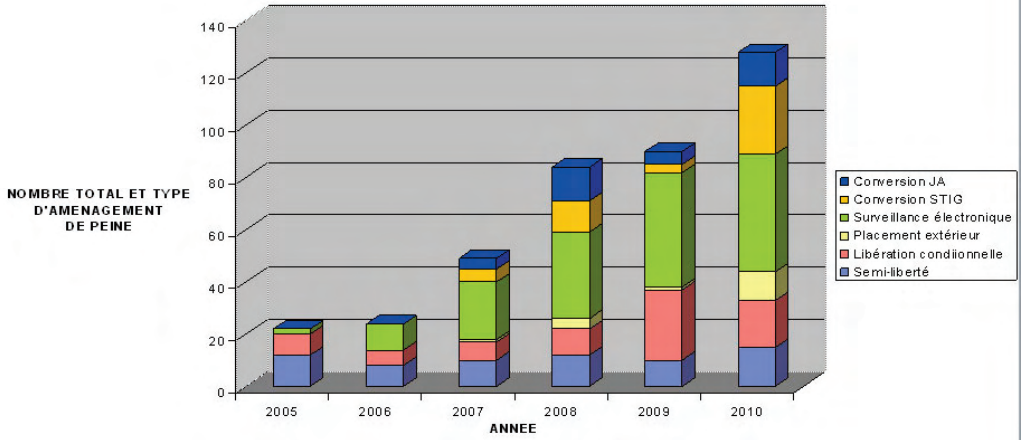
Cet objectif fixé par la direction de l'administration pénitentiaire est bien évidemment décliné par l'échelon interrégional, et peut faire à son tour l'objet d'un objectif chiffré pour les services pénitentiaires d'insertion et de probation.

Dernier élément de contexte, conséquence directe de ceux énoncés ci-dessus, une activité des services pénitentiaires d'insertion et de probation de plus en plus centrée sur l'examen de la situation des condamnés dans l'objectif d'individualiser et d'aménager la peine d'emprisonnement. Les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation se voient reconnaître une expertise professionnelle unique. *Les SPIP sont désormais au cœur de la politique d'aménagement de peine qui est l'un des axes majeur de la prévention de la récidive.*

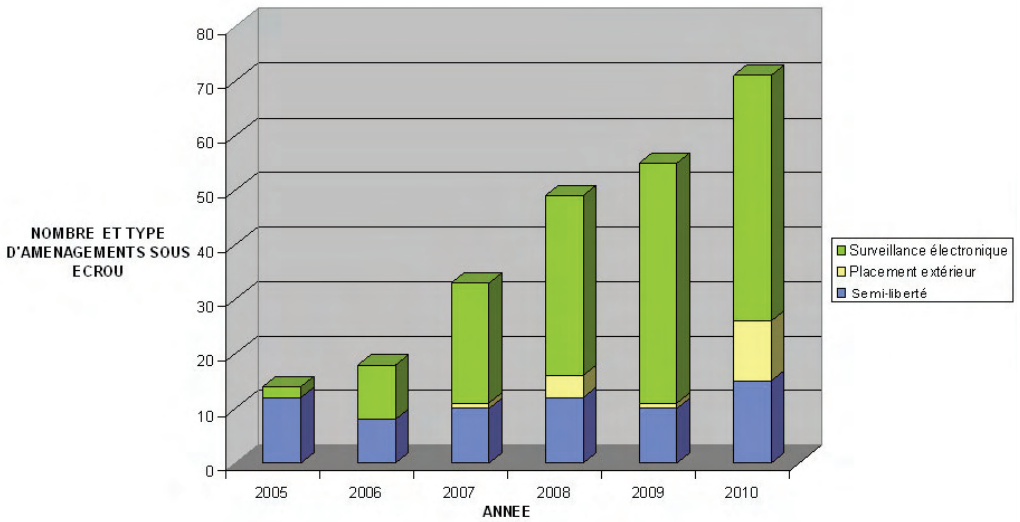
A partir de l'ensemble de ces éléments, une réflexion a été menée au sein du SPIP afin d'une part de développer les propositions d'aménagement de peine faites à l'autorité judiciaire, d'adapter au mieux les propositions à la problématique du condamné (bref, d'individualiser, tout simplement), et d'autre part d'augmenter le nombre d'aménagements de peine accordés par le juge de l'application des peines.

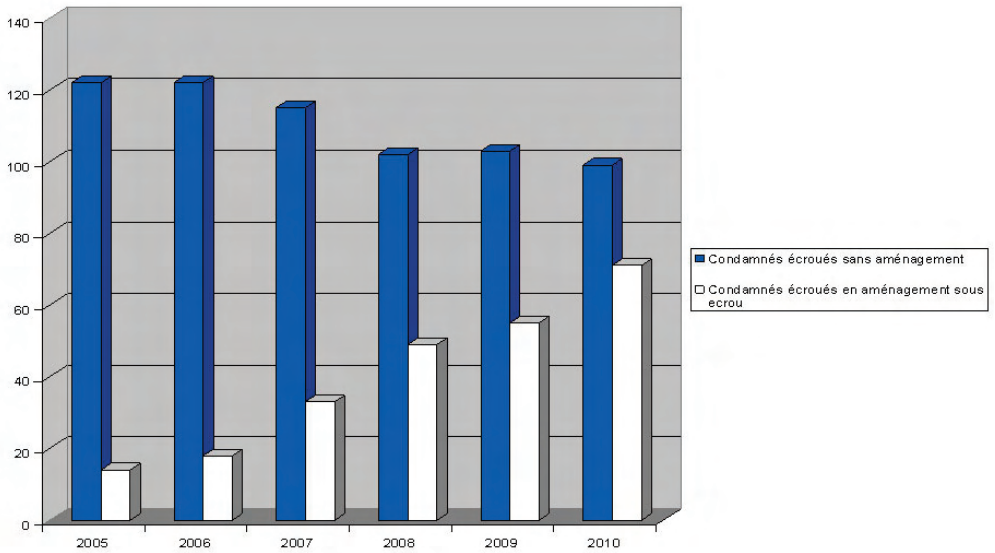
On trouvera ci-dessous l'évolution du nombre et du type d'aménagement de peine pour le SPIP de l'Aveyron :

NOMBRE ET TYPE D'AMENAGEMENT DE PEINE ACCORDES



EVOLUTION DES AMENAGEMENTS DE PEINE SOUS ECAU





En 2005, 10 % des condamnés incarcérés à la maison d'arrêt de Rodez bénéficiaient d'un aménagement de peine sous écrou (semi-liberté/PSE/et placement extérieur), en 2010, 41 % des condamnés écroués étaient en aménagement de peine¹.

Si l'on ajoute les aménagements de peine sans écrou que sont la libération conditionnelle, la conversion sursis TIG et la conversion jours amendes, on obtient les chiffres suivants :

- en 2005, 23 % des enquêtes aménagement de peine réalisées par le SPIP de l'Aveyron ont fait l'objet d'une décision d'aménagement de la part du juge de l'application des peines ;
- en 2010, ce chiffre était de 75 %, dont 55,5 % d'aménagement sous écrou.

En 2010 toujours, le juge de l'application des peines a validé la quasi-totalité des propositions d'aménagement de peine faites par le SPIP.

Pour partie, cette augmentation du nombre d'aménagements accordés est mécanique, suite à :

- la création de nouveaux aménagements (jours amende) ;
- l'élargissement des conditions d'octroi (conversion sursis TIG, quantum porté à deux ans) ;
- l'augmentation du volume de requêtes traitées soit 94 en 2005 et 171 en 2010 ;
- l'affectation d'un juge de l'application des peines à temps complet.

¹ Pourcentage calculé sur la base du flux d'entrée annuel de condamnés écroués rapporté au flux d'entrée annuel de condamnés en peine aménagée (hors LC *ab initio*, conversion STIG et conversion jours amendes).

Mais d'autres éléments entrent également en ligne de compte, puisqu'on constate une augmentation du taux de validation par le juge de l'application des peines des propositions d'aménagement, ainsi qu'un pourcentage plus élevé de condamnés en peine aménagée rapporté au nombre total de condamnés écroués.

Pour atteindre ces résultats, quatre axes de travail ont été soutenus en interne :

1) Un dialogue et un échange constant avec les autorités judiciaires

En particulier la formalisation de réunions mensuelles JAP/DFSPIP, de réunions trimestrielles du service de l'application des peines (SAP)/SPIP, qui font l'objet d'un compte rendu commun.

La participation aux commissions d'exécution des peines restreintes, aux conférences semestrielles sur les aménagements de peine et les alternatives à l'incarcération qui se tiennent à la Cour d'Appel. Il s'agit ici de s'informer mutuellement et chacun dans son expertise à sa place, c'est-à-dire juridiction et administration pénitentiaire, sur les objectifs, les pratiques, les procédures, et les difficultés afin de mettre en œuvre les modalités pratiques les plus efficaces.

A titre d'exemple, en début d'année, un point a été fait avec le juge de l'application des peines sur les objectifs fixés au service, et sur les projets, ce qui lui a permis d'informer l'assemblée générale des magistrats et de préciser ses orientations générales, celles-ci étant ensuite présentées aux personnels du SPIP lors d'une réunion de service.

2) La création d'outils méthodologiques

Pour la construction de ces différents outils, nous nous sommes en particulier basés sur le Mémento JAP de l'École Nationale de la Magistrature, mais également sur les documents proposés sur le site de la DAP par la Mission aménagement de peine et surveillance électronique (MAPSE) ;

1-1 Création de fiches techniques reprenant pour chaque mesure les conditions d'octroi, la procédure, le rôle du SPIP. Ces fiches ont été travaillées avec les équipes, et présentées en réunion de service interdépartementale.

1-2 Annuaire des partenaires du département, des ressources locales (hébergement, emploi, formation), notamment pour ce qui est de l'accès aux dispositifs de droit commun.

1-3 Priorisation du traitement des requêtes et création d'un fichier interne Excel permettant d'évaluer le traitement des requêtes. Cet outil permet de

visualiser, pour chaque demande les délais de traitement par le SPIP, la proposition, la décision, etc.

3) Une implication forte des cadres sur le domaine des aménagements de peine

3-1 Un suivi du traitement des requêtes par les cadres.

3-2 Une validation des rapports aménagement de peine, donnant parfois lieu à des échanges avec le conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation (CPIP) afin de déterminer le choix de l'aménagement le plus adapté.

3-3 Une présence aux débats contradictoires en qualité de représentant de l'administration pénitentiaire, afin d'éclairer la prise de décision du magistrat à travers notre analyse. Il s'agit en particulier de la présence aux débats contradictoires milieu ouvert, suite à l'examen des dossiers en application de l'article 723-15 du code de procédure pénale.

4) L'anticipation et l'accompagnement des CPIP

Il est nécessaire d'avoir une politique de service claire et affichée.

Il s'agit là de travailler avec les équipes en amont de la publication des textes pour deux raisons majeures :

4-1 Permettre une réflexion des personnels sur les nouveaux dispositifs et une appropriation des textes.

4-2 Identifier les impacts sur l'organisation et le fonctionnement du SPIP afin d'y pallier.

Je prendrai pour exemple la procédure simplifiée d'aménagement de peine (PSAP) et la surveillance électronique fin de peine (SEFIP). Dès que nous avons eu les projets de textes, des réunions ont été programmées avec les autorités judiciaires. Des projets de protocoles ont été rédigés à l'automne 2010. Ils ont été finalisés fin décembre 2010 à la publication des circulaires.

Dans le même temps, et au fur et à mesure de la réception des projets de circulaires, ces deux nouveaux dispositifs ont été examinés à plusieurs reprises en réunion de service avec les équipes, ce qui a permis de mesurer l'impact de leur mise en œuvre, de réorganiser l'intervention du SPIP et de fixer des priorités.

Résultats : une première procédure simplifiée d'aménagement de peine et une première surveillance électronique en fin de peine proposés au parquet en janvier

2011 sont homologuées en février.

Ce n'est pas pour autant que nous ne sommes pas confrontés à des difficultés, en particulier :

- Un effet de seuil quant au développement des aménagements de peine.

En effet, lorsque les différentes procédures d'examen des dossiers fonctionnent bien, de nombreuses décisions d'aménagement sont prises soit ab initio, soit dans le cadre de l'article 723-15 (cas des personnes condamnées à une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à deux ans et non détenues au moment de l'instruction de la demande d'aménagement de peine). C'est ainsi que les condamnés détenus sont ceux pour lesquels la situation ne permettait pas de proposer autre chose que l'exécution en la forme ordinaire, et dont le temps de détention à exécuter est en moyenne de quatre mois.

- L'inégalité des ressources partenariales sur le territoire départemental qu'il s'agisse de partenaires associatifs ou institutionnels. C'est ainsi que certains condamnés ne disposent en milieu rural que de peu de relais locaux, ce qui souvent se conjugue avec une insuffisance voire une inexistence de transports en commun, ainsi qu'une plus grande précarité, conséquence parfois directe de cette absence de structures permettant l'accès aux dispositifs de droit commun.

- La succession importante de nouveaux textes ces dernières années.

Ceux-ci ne se limitent pas à la prise en charge par l'administration pénitentiaire des personnes placées sous main de justice mais touchent également les dispositifs de droit commun.

Ces dernières années, les dispositifs et les structures partenaires ont en effet beaucoup évolué. C'est le cas par exemple pour les secteurs de la formation et de l'emploi avec le marché public AFPA, la création des pôles emploi en lieu et place des ANPE et ASSEDIC, ou encore la mise en œuvre des SIAO (Service d'Information, d'Accueil et d'Orientation) sur le champ de l'hébergement.

Le partenariat « traditionnel » et de proximité s'efface peu à peu au profit de structures plus « construites », plus rigides, ayant leurs propres objectifs dans le cadre de l'évolution des politiques publiques. D'où une gestion de la complexité qui pèse sur la prise de décision.

Soulignons qu'il n'est pas possible de réorganiser en permanence le SPIP, de refixer les priorités. De même, face au changement, un temps d'adaptation et d'appropriation est nécessaire.

- Ce qui relève de l'autocensure des personnels.

Lors qu'un magistrat ne prononce pas un type d'aménagement, les CPIP peuvent être tentés de ne plus le proposer, même si celui-ci paraît le plus adapté. Par

exemple, le placement extérieur individualisé, ou la semi-liberté recherche d'emploi.

- La difficulté pour les personnes placées sous main de justice elles-mêmes à s'y retrouver à travers les multiples changements de ces dernières années.

Certaines personnes préfèrent saisir le JAP dont elles connaissent la politique d'aménagement de peine, et selon une procédure dont il maîtrise parfaitement les délais et les rouages, plutôt que de passer par une nouvelle procédure faisant intervenir le DFPIP.

Ajoutons également que peu d'avocats connaissent les conditions d'octroi des différents aménagements de peine ainsi que les dispositions relatives à la PSAP, même si les choses tendent à évoluer positivement depuis deux ans.

- Les difficultés en ressources humaines, et en particulier concernant l'encadrement. En effet, ces modalités mises en œuvre afin de favoriser le recours à l'aménagement de peine reposent en partie sur l'investissement des cadres. Encore faut-il pouvoir disposer dans les services de cadres intermédiaires.

- Dernière difficulté, et non des moindres, qui est l'impossibilité parfois de dialoguer avec le juge de l'application des peines ou les autorités judiciaires.

A titre d'exemple, le protocole PSE de l'Aveyron n'a pu être signé qu'en 2005, du fait de l'opposition d'un chef de juridiction.

En termes d'actions innovantes, nous pouvons retenir deux exemples :

- Les placements extérieurs individualisés pour raisons médicales, en hôpital psychiatrique, ou avec soins ambulatoires.

Ces aménagements de peine très particuliers ont été possibles grâce à l'engagement de l'un des psychiatres, et de la direction de l'hôpital. Il s'agit pour des publics ayant des troubles psychiatriques importants, et acceptant le protocole de soin proposé, d'effectuer leur peine à domicile avec soins ambulatoires ou en hospitalisation volontaire, le personnel soignant garantissant l'information auprès du SPIP quant au respect du dispositif.

- Les placements sous surveillance électronique dans le cadre de chantiers d'insertion.

Plusieurs associations avec lesquelles le partenariat est fort, réservent quelques places en chantier d'insertion pour les condamnés suivis par le SPIP, généralement dans le cadre du 723-15, plus rarement pour des personnes détenues.

Localisé sur l'ensemble du département, ce partenariat permet d'éviter l'incarcération, tout en inscrivant le condamné dans une dynamique de retour à l'emploi.

Ces résultats ont pu être obtenus grâce à une implication forte de tous les acteurs.

Certes, l'ensemble de cette expérience n'est sans doute pas transférable au sein de tous les SPIP.

Cependant, les actions menées en interne auprès des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation, la création d'outils méthodologiques, la priorisation du traitement des requêtes en aménagement de peine peuvent être mis en œuvre au sein des différents services.

Quant aux relations avec l'autorité judiciaire, elles sont parfois complexes en fonction des lieux, mais un souci d'échanges et de collaboration, dans le respect des compétences de chacun permet cependant de positionner le SPIP comme un acteur incontournable du développement des aménagements de peine.

L'aménagement des peines dans la juridiction de Créteil

Valérie Sagant

Vice-présidente chargée de l'application des peines au TGI de Créteil

Le contexte du Val-de-Marne

Les effectifs disponibles

Le service de l'application des peines de Créteil se compose de 9 juges d'application des peines en équivalent temps plein, 7,4 greffiers en équivalent temps plein, 4,6 adjoints administratifs. Au niveau de l'exécution des peines, 3 à 4 substitués s'en occupent selon le moment. Nous « rendons » à la juridiction un équivalent temps plein de juge d'application des peines car les JAP siègent aux audiences correctionnelles et en cour d'assises. Le SPIP se compose de 28 équivalents temps plein en milieu ouvert, 27 en milieu fermé, dont 10 stagiaires qui ne prennent que la moitié des dossiers car ils sont en formation. On aura plus 4 en septembre en milieu ouvert. Entre 2006 et 2009 le nombre de personnes suivies avait augmenté de 25 % alors que l'effectif des SPIP n'a augmenté que de 10 %.

Le nombre de personnes sous main de justice à suivre

En 2010, le service de l'application des peines de Créteil suit 3 850 mesures de milieu ouvert (pour information, ce chiffre est passé à 4 400 en janvier 2012). Le nombre de mesures suivies en milieu ouvert est différent au niveau du SPIP, il est de 3 350, et il y en a 300 de plus au niveau du service de l'application des peines, cela résulte de l'accord que l'on a passé avec le SPIP de ne pas transmettre les mesures qui nous arriveraient trop tard.

Cet accord vise à saisir le SPIP avec le plus de pertinence possible plutôt que d'« alimenter la machine » de manière automatique. Notamment pour les fins de mesure, lorsque la fin de mesure était à moins de six mois, le suivi était assuré directement par le juge, dans la mesure où le délai était trop bref pour assurer une prise en charge approfondie par le SPIP. En général, sauf nouvelle condamnation de l'intéressé, le juge se chargeait directement d'effectuer les actes indispensables (convocation, vérification de l'indemnisation des victimes, de la situation professionnelle, des soins...). Néanmoins, depuis le drame de Pornic, les mesures de moins de trois mois seulement ne sont pas transmises.

De même, nous avons une politique volontariste de non avvenu anticipé qui consiste à mettre fin à la mesure le plus tôt possible soit de manière formelle mais cela demande un jugement, - or, pour faire face à la masse des procédures, nous devons rationaliser et simplifier autant que possible nos processus de travail - ,

soit de manière informelle, le SPIP transmet un rapport de fin de mesure trois mois avant la fin réelle de la mesure. Bien évidemment, cette « fin anticipée » est remise en cause en cas de survenance de tout nouvel événement pénal.

En ce qui concerne le milieu semi-fermé ou semi-ouvert, selon le point de vue, le ressort du TGI de Créteil abrite un quartier de semi-liberté à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire de Fresnes qui a une capacité de 40 personnes et un autre quartier de semi-liberté à Villejuif qui a une capacité théorique de 76 personnes mais une capacité réelle supérieure puisque le taux de sur-occupation qui est en moyenne à 130 %, on est donc très souvent au dessus de la barre des 100. En outre, au sein du même bâtiment de Villejuif, un quartier pour peines aménagées présente une capacité pour 40 personnes.

En matière de bracelet électronique en 2009 on compte 135 personnes placées, en 2010 quasiment le double. Ce qui a amené un allongement des délais de pose auquel le SPIP et la direction ont répondu en affectant un troisième personnel de surveillance. En 2012, les délais de pose de bracelet seront raisonnables (autour d'un mois). Cependant, l'augmentation de la population placée sous surveillance électronique génère une activité de gestion des « incidents » (non respect des horaires) extrêmement chronophage et sans véritable valeur ajoutée éducative.

En milieu fermé, l'établissement de Fresnes accueille environ 2 300 personnes pour 1 444 places disponibles. Sur ces 2 300 personnes, 1 300 sont condamnées et nous intéressent en tant que juge d'application des peines.

L'établissement comprend une maison d'arrêt hommes avec une unité psychiatrique, une maison d'arrêt femmes qui n'est pas surpeuplée puisque pour 100 places théoriques environ 70 à 90 personnes l'occupent et un hôpital. Il y a également le centre national d'évaluation.

Tout cela représente environ 6 000 mouvements d'entrée et 6 000 mouvements de sortie par an. Cela représente aussi une activité juridictionnelle de 1 500 requêtes en aménagement de peine en milieu fermé.

L'organisation des services

L'organisation du SPIP est territorialisée. Les juges d'application des peines qui suivent le milieu ouvert sont organisés en fonction de la commune de résidence des personnes.

L'organisation du service de l'application des peines à Créteil ne repose pas sur les cabinets des juges mais sur les cabinets des greffiers. Il y a trois cabinets de greffiers en milieu fermé et quatre en milieu ouvert. Cela veut dire qu'il y a des greffiers qui gèrent un cabinet avec une détermination territoriale en milieu ouvert. Nous avons cette même organisation en regard pour les aménagements de peine de l'article 723.15. Il y a un cabinet et demi qui gère le milieu semi-ouvert, semi-fermé.

Nous essayons d'être diversifiés ; en effet, chaque juge de l'application des peines exerce une partie d'activité en milieu ouvert et une partie en milieu fermé, avec un découpage qui n'est parfois pas évident pour les partenaires mais qui nous paraît très important pour que nous évitions le cloisonnement.

Dans ce contexte, quelle politique d'aménagement des peines est possible ?

Cette politique repose sur deux principes directeurs. Le service de l'application, de l'exécution, de l'aménagement des peines de Créteil est assez créatif – je peux le dire sans prétention car je ne l'ai rejoint qu'en septembre 2010 et cette créativité est bien antérieure.

Le premier principe directeur est de concilier la gestion de la masse du contentieux sans pour autant faire de la « justice d'abattage », en maintenant une pertinence des décisions et de l'activité. Néanmoins, nous ne refusons pas l'idée que nous devons répondre à ces flux. Nous refusons absolument un traitement automatique, nous prenons en compte l'état de la surpopulation carcérale, -c'est une réalité qui s'impose à nous-. Mais pour autant il y a toujours la volonté, notamment dans le domaine des aménagements de peine, d'être vraiment sur une notion d'aménagement et non pas de basculer automatiquement dans d'autres mesures sans examen de la situation particulière de la personne.

Ce qui nous a amené, en milieu ouvert, à toujours soutenir fortement une innovation du SPIP qui est ce *suivi différencié*, soit cette différence qui est faite entre un suivi intensif et un suivi espacé ou administratif. Il s'agit de prendre acte de l'importance du nombre de personnes et mesures à suivre : il est impossible de toutes les suivre de façon équivalente – de façon idéale pourrait-on dire. Il convient donc de déterminer des critères qui justifieront des modalités de suivis différents. Les critères ne peuvent reposer sur la seule gravité de la peine prononcée ou des qualifications retenues. D'autres éléments liés à la personnalité du condamné entre en ligne de compte. Ces éléments étaient appréciés dans le cadre d'une commission pluri-disciplinaire interne au SPIP. Puis, sur la base de cette analyse, la modalité de suivi – intensif, espacé ou administratif, était retenue. C'est de la responsabilité du SPIP d'en décider, de nous en informer. Le JAP donne son accord lorsque le suivi le plus léger, le suivi administratif, est envisagé. La conception qui consisterait à faire une discrimination uniquement en fonction de la qualification juridique des faits est beaucoup trop simpliste. Malheureusement, depuis le drame de Pornic, tous les dossiers en attente ayant été affecté, la surcharge de travail empêche que la commission pluri-disciplinaire se réunisse. Néanmoins, le principe des trois modalités de suivi est maintenu, mais ne repose plus sur une analyse aussi fouillée.

Second principe directeur : il faut accepter la notion de politique publique commune sans pour autant mettre en péril l'indépendance juridictionnelle des magistrats.

Il y a un aspect positif d'une certaine inertie naturelle au fonctionnement des institutions qui permet de sauvegarder les innovations mises en place progressivement au sein du SAP de Créteil, au gré des changements de personnes ; les nouveaux magistrats s'intègrent au service d'application des peines en maintenant cette idée d'une politique commune du service d'application des peines de Créteil sans que les uns et les autres ne se considèrent atteints dans l'exercice de leurs fonctions et sans que leur indépendance ne soit mise en cause.

Cela repose sur la qualité des relations professionnelles en interne et avec les différents partenaires. Cette idée de politique commune n'a pas à se concrétiser par une pression sur des dossiers individuels. *Chaque juge demeure maître de sa décision*. Dans un cas individuel il n'y a jamais aucune intervention, ni entre nous, ni des partenaires.

Notre politique commune se concrétise dans des *protocoles ou des notes de consensus* que l'on élabore avec les différents partenaires : le greffe, le parquet, le SPIP et la direction de l'établissement pénitentiaire.

Deux exemples de mise en œuvre de l'aménagement de peine

Tout d'abord celui qui concerne les aménagements de peine des articles 723.15 et 474 du code de procédure pénale. Il concerne les personnes convoquées directement devant le juge d'application des peines après avoir été condamnées par le tribunal correctionnel à une peine d'emprisonnement inférieure à deux ans ou à un an en cas de récidive. Le tribunal correctionnel délivre directement une convocation et les personnes se présentent dans un délai de quatre à six semaines environ sauf pendant la période d'été où le délai est un peu supérieur. Un protocole mis en place avec le parquet a été validé par le parquet général en 2006, réactualisé et légèrement modifié en 2009. Nous souhaitons le réactualiser prochainement. Ce protocole et les améliorations successives reposent sur une organisation particulière du service de l'application des peines, organisation qui commence par le greffe.

Au cours des années 2005, 2006, 2007, nous nous sommes rendu compte que les aménagements de peine prenaient trop de temps et nous avons progressé vers cette idée de circuit court. Ce qui fait que l'on ne demande aucune enquête de faisabilité au SPIP sauf exception, sachant que nous avons eu en 2010 environ 1 800 saisines en 723.15 et que nous avons convoqué 2 000 personnes en 2010. Si nous avions demandé au SPIP des enquêtes de faisabilité cela voulait dire qu'il fallait choisir de ne pas faire autre chose.

Concrètement dans un premier temps, le juge d'application des peines regarde le dossier qui est transmis par le parquet pour essayer au maximum de purger la situation pénale. Cela nous prend du temps mais nous paraît fondamental et nous en fait gagner beaucoup pour la suite. Egalement à ce stade c'est un travail conséquent pour le greffe. Nous demandons tout ce qui est jugement sur intérêt civil et la fiche pénale lorsqu'on a des peines très anciennes à aménager. Cela

demande un important travail en amont de mise en état du dossier. On vérifie aussi systématiquement les autres mesures en cours. Lorsqu'il y a un SME en cours par exemple, nous demandons son avis au SPIP, non pas sous la forme d'une lourde enquête de faisabilité mais sous la forme d'un rapport qui parfois peut être très détaillé ou non.

Les JAP comme le ministère public mettent réellement en œuvre l'esprit de la loi pénitentiaire en considérant que l'aménagement de peine est la règle et l'exécution sous le régime de l'incarcération l'exception. Cette conception conduit à formaliser certaines orientations de politique pénale. Par ailleurs - toujours dans un souci de rationalisation -, les décisions sont prises selon des modalités simplifiées :

- Pour le ministère public : examen des dossiers de 723-15 et 474 à partir du rôle d'audience et du casier judiciaire (et de la NCP pour vérifier si une nouvelle affaire apparaît). Le parquet prend ses réquisitions sur le rôle d'audience. Sauf exception, toutes les peines inférieures à six mois ne font pas l'objet d'un examen de dossier.
- Ensuite la personne est convoquée devant le juge d'application des peines, il y a un seul entretien. Si nécessaire, des pièces justificatives complémentaires sont demandées par le greffe et contrôlées par le juge, puis, la décision d'aménagement est rendue.

Ce qui nous amène à privilégier le hors débat dans plus de 90 % des cas. Nous aimerions encore diminuer ce taux de débat contradictoire. En 2010, nous avons rendu 900 jugements d'aménagement de peine dont 808 hors débat. Nous n'avions rendu que 750 jugements en 2009 et 546 dossiers ont été renvoyés au parquet pour mise à exécution. C'est sur cela que repose le fait que la « machine » puisse tourner parce que sinon nous serions totalement engorgés.

Malgré tout, notre emploi du temps du service comprend une audience en débat contradictoire par mois et les délais d'aménagement de peine demeurent élevés : environ six mois, entre le moment où nous sommes saisis et le moment où l'on rend la décision. Délais qui se sont grandement améliorés.

Une autre innovation est la création, il y a un an, d'un *quartier arrivant-juge d'application des peines* à l'établissement pénitentiaire de Fresnes, et ce à la suite des visites de cet établissement qui avaient été instituées par le service de l'application des peines de Créteil depuis quatre ans. A l'occasion de ces visites, de nombreuses situations problématiques avaient été observées au quartier-entrant de Fresnes : personnes écrouées alors que leur situation pouvait justifier un aménagement de peines *ab initio* – notamment, en raison de leur situation professionnelle ou personnelle stable, de l'ancienneté de la peine, de révocations automatiques de sursis, etc.

Or, le délai d'audiencement des demandes d'aménagement de peine demeure juste en dessous de la limite des quatre mois. Ici encore, la masse des situations à examiner ne permet pas de raccourcir significativement ces délais. Cette situa-

tion a pour conséquence directe que les peines les plus courtes ne peuvent pas être examinées à temps.

Pourtant, il est nécessaire d'être extrêmement réactif au moment de l'entrée en établissement car certaines mises à l'écrou peuvent avoir un impact très grave. Un juge d'application des peines se rend à Fresnes toutes les semaines ; auparavant il aura examiné la liste des entrants et fait une première sélection sur cette liste en regardant les situations. Tout cela a été possible parce que la direction de l'établissement de Fresnes, madame Decroix à cette époque, et le SPIP ont beaucoup aidé à la mise en œuvre. Ensuite le SPIP fait également son propre repérage. Il y a aussi un dialogue avec les personnels pénitentiaires qui sont au quartier entrant.

L'idée est de revoir certaines situations et de proposer très rapidement au parquet des décisions hors débat également. Dans certains cas, le parquet peut demander l'organisation d'un débat contradictoire. Mais plusieurs décisions sont rendues par semaine sur la base d'un HD.

En conclusion, ce côté dynamique de la politique d'aménagement de peine repose sur une conviction très forte, qui est un peu plus partagée aujourd'hui, non seulement que l'aménagement doit être la règle pour ces petits reliquats de peine mais aussi que la qualité des relations professionnelles avec les différents partenaires ne saurait être négligée.

Je voudrais terminer en appelant l'attention des universitaires et chercheurs sur les besoins rencontrés en juridiction pour bénéficier d'aide à l'évaluation de nos propres pratiques et de l'impact réel de nos décisions.

Je vous remercie.

Les aménagements de peine au prisme des relations judiciaires / pénitentiaires

Christian Mouhanna

Sociologue, chercheur au CNRS, CESDIP

S'appuyant sur une recherche achevée en juin 2011¹, notre présentation vise à replacer le thème des aménagements de peine dans un contexte plus vaste, celui des relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire, sujet relativement peu pris en compte dans les sciences sociales jusqu'à aujourd'hui. Cette recherche a été initiée en réaction à la montée d'une inquiétude concernant « les placards de l'exécution », c'est-à-dire toutes ces peines de prisons – souvent de durée très réduite – non exécutées, généralement pour des raisons de surpopulation carcérale. Les quelques deux cents-dix entretiens menés avec les différents acteurs appartenant aux cours d'appel, aux tribunaux de grande instance (TGI), aux directions interrégionales des services pénitentiaires (DISP), aux services pénitentiaires d'insertion et de probation (SPIP) et aux maisons d'arrêt montrent des situations très contrastées selon les sites. Notamment, les capacités qu'offre l'administration pénitentiaire dans les différentes voies d'exécution de la peine et les politiques menées par chaque juge de l'application des peines (JAP) vont avoir un impact sur les différences relevées. Néanmoins, ces analyses conduites sur six TGI et les maisons d'arrêt qui relèvent de leur ressort, montrent qu'un certain nombre de traits saillants et de similitudes s'y retrouvent.

Avant tout, il convient de souligner que les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire ne sont pas structurellement conflictuelles. Bien au contraire, de nombreux acteurs font état d'un renforcement de la coopération, et d'une écoute croissante. Certes, on ne relève pas d'homogénéité dans les deux institutions : on ne peut parler de vision partagée ni parmi les magistrats ni au sein de l'administration pénitentiaire. Les contraintes qui pèsent sur les uns et les autres suscitent parfois des tensions entre homologues, ou entre personnes relevant d'une même organisation. C'est en tenant compte de ces différences que l'on parvient à mieux comprendre le fonctionnement de cet ensemble complexe. Enfin, on notera que les opérations de recherche ont été menées avant le crime de Pornic, qui a pu modifier en partie les rapports de force, et qui a été suivi d'un net accroissement de la population carcérale.

¹ Ch. Mouhanna, *La coordination des politiques judiciaires et pénitentiaires, Une analyse des relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire*, CNRS-CESDIP, 2011.

Le développement d'une vraie coopération à l'échelle régionale

A l'échelle régionale, on relève que les directions interrégionales se disent volontiers engagées dans une politique de « démarchage » des juridictions, leurs objectifs essentiels étant de montrer la capacité de l'AP à gérer les flux, et surtout de développer les aménagements de peine (la libération conditionnelle, la semi-liberté et essentiellement le placement sous surveillance électronique (PSE)). L'enjeu autour de ces problématiques est clair : il s'agit de limiter la surpopulation qui touche une majorité des maisons d'arrêt. Pour cela, les personnels utilisent entre autres un argument que l'on retrouve à une échelle plus locale, celui de l'humanisme. Il est ainsi important pour eux de faire prendre conscience aux magistrats des conditions de détention dégradées auxquelles sont soumis les détenus dans les établissements suroccupés. Au discours sur l'égalité de traitement qui impose de faire exécuter à tous les peines auxquelles ils ont été condamnés, beaucoup de directeurs interrégionaux opposent l'inégalité qui se concrétise dans l'incarcération dans des conditions non satisfaisantes du point de vue des droits de l'Homme. Ils insistent sur les dangers croissants qui existent en cas de surpopulation, et des difficultés de l'AP à gérer les détenus dans de telles conditions. Ce discours est d'autant plus cohérent qu'il rencontre leurs préoccupations gestionnaires. Passé un certain seuil d'occupation, il devient très difficile de gérer un établissement. La cohérence de ce discours et celle de leurs convictions n'empêchent pas les membres des DISP de conserver un discours modeste et respectueux vis-à-vis des magistrats des cours d'appels.

Ces derniers, du moins ceux qui sont concernés par l'application ou l'exécution des peines, se montrent très concernés par les problèmes rencontrés par l'AP. Ils sont soulagés que celle-ci gère la question complexe des flux en leur apportant des réponses. Face à la question du surencombrement, ils évoquent spontanément le thème du *numerus clausus*, seule manière selon eux de mener une politique pénitentiaire réaliste. D'une manière générale, l'AP se révèle une aide indispensable pour gérer une partie des contradictions qui pèsent sur ces magistrats. Les pressions médiatiques contradictoires, en faveur de davantage d'incarcération puis contre les conditions de détention, la sensibilisation aux suicides en prison, la question des délais d'exécution, les risques en matière d'ordre public que représentent d'éventuelles « révoltes » dans les établissements, sont autant de thèmes que seul l'appui de l'AP permet de surmonter. Même la solution au dilemme récurrent qu'ils ont à affronter, à savoir faire exécuter les condamnations à des peines fermes sans accroître la charge des établissements et les risques que cela entraîne, dépend en majeure partie des capacités de proposition de l'AP en matière d'aménagements de peine.

La volonté partagée de davantage coopérer se retrouve dans toutes les cours d'appel et les DISP. Elle se manifeste à travers les conférences semestrielles sur

les aménagements de peine. Mais le découpage territorial non convergent des deux organisations et l'hétérogénéité des problématiques locales relativisent l'impact de ces échelons régionaux sur la réponse concrète aux difficultés rencontrées.

Localement, une lutte contre la surpopulation carcérale

A l'échelon local, les maisons d'arrêt se voient en effet confrontées aux conséquences pratiques du surencombrement. Les personnels pénitentiaires sont en première ligne pour faire face aux dangers qu'il génère directement ou indirectement : suicides, dangers dus à la promiscuité d'individus dangereux. Ils insistent sur la contradiction qu'il y a à faire vivre des détenus dans des conditions de vie indignes alors que l'AP a investi ce thème à travers l'application des règles pénitentiaires européennes. Les directeurs d'établissement et la hiérarchie sont par ailleurs très sensibilisés à la dégradation des conditions de travail de leurs personnels en cas de suroccupation. Au delà d'un certain seuil, ceux-ci ne parviennent plus à répondre aux demandes et à assurer la sécurité des détenus. Dès lors, les directeurs se sont engagés, officiellement ou officieusement, dans une politique de « cogestion » des flux avec les parquets en matière d'exécution des peines fermes. Loin de la relation feutrée observée à l'échelle régionale, les directeurs s'engagent dans des discussions directes avec les procureurs ou les parquetiers chargés de ces questions afin de voir comment maintenir un niveau d'occupation qui ne dépasse pas un certain seuil. Ce seuil dépasse largement le taux officiel de leur établissement. Calculé en fonction de critères de « tolérance » du groupe humain qui y vit et y travaille, il est annoncé au parquet. Des dispositifs de suivi de la population carcérale, par téléphone, par e-mail ou bien lors de réunion programmées, permettent d'informer les magistrats du parquet de la proximité de la cote d'alerte. Il s'agit bien d'un *numerus clausus* officieux, assumé par les directeurs mais qui met les procureurs mal à l'aise.

En effet, les parquets sont prisonniers d'un double enjeu de « productivité » sur laquelle leur efficacité est jugée par leur hiérarchie. D'un côté, ils doivent accroître leur taux de réponse pénale, à travers des dispositifs tels que le traitement en temps réel des procédures transmises par les services de police et de gendarmerie, ce qui les amène à poursuivre plus. En aval de la décision judiciaire, il leur appartient de faire exécuter au mieux les peines, avec là aussi une évaluation des progrès réalisés. Les parquets ressentent concrètement l'impact des décisions politiques utilisées pour répondre à des pressions médiatiques. Ils reçoivent simultanément des injonctions à requérir des peines planchers et à accroître la répression, et parallèlement des directives pour développer les aménagements et éviter les incarcérations. Pour répondre à ces pressions contradictoires, ou à une partie d'entre elles, ils ont besoin de l'AP, tant dans sa composante maison d'arrêt que des SPIP. Même s'ils apprécient peu cette remise en cause de leur pouvoir

formel, ils sont à l'écoute des arguments avancés par les directeurs et « négocient » avec eux autour des seuils de suroccupation acceptables. De ce fait, certaines exécution de peines fermes sont retardées, d'autres orientées vers d'autres voies afin de freiner la surpopulation. Toutefois, dans ce cadre, et vu les difficultés que leur rapportent les directeurs, il est difficile pour les parquets de contrôler véritablement les prisons. En effet, comment évaluer les conséquences – promiscuité, dangers, conditions de vie – d'une situation de la personne incarcérée dont ils sont en partie responsable lorsqu'ils suivent une politique d'exécution ?

Le rôle central des JAP

Le pouvoir des procureurs est d'autant plus réduit qu'un acteur reste central dans le système de l'application de la peine : le JAP. Malgré des années de luttes d'influences entre la DAP et les autorités judiciaires afin de limiter les compétences de ce juge, celui-ci conserve le rôle de décideur central duquel dépendent tous les autres acteurs. Lorsque l'on observe les pratiques des JAP, on constate une grande variété dans leurs pratiques, ce qui génère de l'incertitude chez leurs partenaires. Le spectre est large, puisque certains JAP sont très « aménageurs » et le revendiquent. Ils mènent des politiques volontaristes et bousculent parfois les SPIP afin de parvenir à faire éviter l'incarcération à un maximum de condamnés. A l'autre extrémité, on trouve des JAP très réticents, qui s'affirment « répressifs », et qui n'accordent des aménagements qu'avec parcimonie, à condition que soient réunies de fortes garanties. Il est même possible de voir les deux types de JAP exerçant dans une même juridiction.

Face à ces politiques très individualisées, les autres acteurs sont contraints de s'adapter. Les directeurs de maison d'arrêt sont conscients du poids qu'entraînent les choix des JAP sur « l'ambiance » à l'intérieur de la détention. Les politiques d'aménagement ne sont d'ailleurs pas les seuls leviers sur lesquels le JAP peut jouer. La coopération des directeurs avec les JAP est indispensable, notamment en terme de régulation des flux et de la surpopulation. La démarche est ici prudente : il faut convaincre et non imposer. Pour ces JAP, l'important est d'intervenir au plus tôt après le jugement, afin d'avoir une action efficace, quelles que soient leurs options. Pour se faire, ils ont besoin des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation (CPIP), avec lesquels ils continuent d'entretenir, dans la mesure du possible, des relations directes, malgré l'opposition, parfois, de la hiérarchie des SPIP. Malgré les directives de la DAP, ces relations directes subsistent. Il résulte de tout cela des tensions, à la fois entre les échelons hiérarchiques, et entre milieu ouvert et milieu fermé, ces tensions étant dues aux surcharges de travail. Dans ce contexte, il est tentant de renvoyer les charges vers l'autre.

Concernant les JAP, il convient de souligner un aspect qui intrigue. Alors que la plupart d'entre eux siègent en correctionnelle, ils ne profitent pas de ce positionnement pour développer les aménagements de peine *ab initio*, lors de l'audience, préférant les renvoyer à plus tard dans leur cabinet. Plus généralement, cela renvoie à la prudence des juges de correctionnelle vis-à-vis des aménagements, dans un cadre où ils disent disposer de peu d'informations pour les accorder avec les garanties nécessaires.

Des doutes qui subsistent

Pour tous les acteurs concernés, les aménagements de peines, et en particulier le PSE, peuvent apparaître comme la « solution miracle » aux dilemmes générés par un système pénal qui condamne de plus en plus mais dont les maisons d'arrêt sont saturées. En l'état actuel des choses, ces aménagements sont une réponse aux contradictions des politiques publiques qu'ils ont à subir. Pourtant, tout le monde reste circonspect quant au développement futur du PSE, mesure la plus pratique vu son coût et sa relative facilité de mise en oeuvre. Les uns et les autres s'interrogent sur les effets de seuil et sur le suivi des condamnés au delà d'un nombre trop important de condamnés suivis. Ils soulignent les impossibilités de PSE pour toute une partie de leurs publics : SDF ou personnes sans logement fixe, personnes sans équipement téléphonique chez elles, condamnés qui refusent le principe du bracelet. La durée de la peine est également une limite forte au développement des PSE. Enfin, plusieurs interlocuteurs sont conscients de la fragilité médiatique de cet outil : que se passera-t-il si un crime est commis par une personne sous PSE ? Tout cela fait que les aménagements sont perçus comme une solution très provisoire au surencombrement.

Parmi les paradoxes que nous avons pu relever, les courtes peines restent un sujet épineux. En effet, malgré la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, les maisons d'arrêt de notre échantillon connaissent toutes un taux de courtes peines qui représente plus de 25 % des effectifs, pour les condamnés à moins de six mois de prison ferme. Les causes de cette présence persistante sont multiples : personnes non éligibles ou refusant le PSE, délais d'exécution trop courts pour permettre un aménagement, poids de la « productivité » des services de police et de gendarmerie. On relève aussi que certains parquets sont partagés entre l'application de la loi de 2009 et la pression du chiffre. Les taux d'exécution sont améliorés rapidement par l'application des courtes peines. Quant aux JAP, et dans une certaine mesure les CIP, la plupart d'entre eux sont contre ce mouvement, mais certains rechignent à s'investir pour aménager des très courtes peines, vu l'investissement que cela leur demande. Et certains condamnés ne voient pas l'intérêt pour eux de s'engager dans un aménagement plus long que leur peine ferme.

Désormais, l'AP est reconnue à tous les échelons du monde judiciaire comme un partenaire à part entière, mais cela se traduit de manière différente en fonction de la position occupée par les magistrats. Si les parquets sont, volens nolens, engagés dans une relation d'interdépendance forte avec les maisons d'arrêt, les relations entre les JAP et les différents services de l'AP varient en fonction des lieux, et surtout en fonction des politiques de chacun notamment en ce qui concerne les aménagements de peine. Les « JAP aménageurs » ont en général de bons contacts avec les maisons d'arrêt alors que, si leur politique d'aménagement est considérée comme trop systématique par les SPIP, ces derniers peuvent manifester de la mauvaise volonté dans leur relation avec le JAP en question. Il s'ensuit dans certains sites que les JAP aménagent sans avoir l'appui des SPIP. Un JAP trop frileux en termes d'aménagements suscitera de vives critiques en milieu fermé. D'une manière générale, les acteurs apprécient les JAP qui sont à leur écoute mais sont relativement désarmés quand ceux-ci mènent une politique qui ne leur convient pas.

Plus généralement, il est évident que la politique d'aménagement des peines souffre de plusieurs maux. En premier lieu, elle s'inscrit dans une logique « productiviste » des tribunaux, qui vise à prononcer de plus en plus de décisions dans un temps réduit. Elle se heurte à la place centrale qu'occupe dans les médias et l'opinion publique la volonté de punir par la prison. Elle rencontre ses limites en raison même des contradictions de politiques nationales qui veulent tout à la fois répondre à cette demande de sanctions fortes et d'incarcérations tout en s'engageant dans un mouvement de développement des aménagements et d'humanisation des établissements. A ce sujet, on voit bien que leurs représentants, pour diverses raisons, défendent assez nettement une politique d'individualisation, et reprochent aux magistrats de s'être engagés dans une forme de travail où compte plus la « productivité » que les hommes. Seuls certains JAP échappent à cette critique.

Finalement, les sites sur lesquels sont mises en œuvre les politiques les plus cohérentes sont ceux où les partenaires, y compris les JAP et le parquet, sont tombés d'accord avec les autorités pénitentiaires locales pour gérer pragmatiquement les maisons d'arrêt. Il s'agit de tenir compte des capacités réelles de ces établissements et de s'engager dans une action volontariste pour éviter les situations de surpopulation ingérable qui rendent les conditions de détention insupportables. Concrètement, les magistrats – non seulement les JAP et les représentants des parquets mais aussi les présidents de correctionnelle – doivent connaître les réalités de l'incarcération afin de prendre conscience du caractère inégalitaire et parfois dangereux pour l'individu en cellule de certaines situations. Or, il s'avère que cette connaissance des réalités du monde carcéral reste très largement insuffisante.

L'action menée en faveur des aménagements de peine répond donc avant tout à une contradiction intrinsèque dans les politiques publiques qui sont menées par à-coups, changements de priorités et retours en arrière. Tous les acteurs se plaignent du manque de visibilité qui les amène à gérer de manière peu cohérente des actions publiques aux enjeux importants, que ce soit en matière de sécurité ou en matière de respect de la dignité humaine. Dès lors, les aménagements de peine apparaissent comme la bonne réponse dans la mesure où ils permettent de contourner un certain nombre de problèmes. Il semble que tant que n'aura pas émergé un débat public serein et réfléchi sur la prison, notamment en ce qui concerne les courtes ou très courtes peines, et que la parole sera dominée par les « faits divers » présents aux devants de l'actualité, il ne sera pas possible de réfléchir à un mode de réponse cohérent et adapté à chaque individu condamné à de moyennes et courtes peines.

Le sujet qui nous réunit touche toute la collectivité dans toutes ses composantes, elle est d'une permanente actualité. S'il y a bien un sujet qui ne peut laisser indifférent c'est bien l'aménagement des peines. D'abord parce qu'il a envahi le champ du post sentenciel engendrant inévitablement le débat entre ses contempteurs et ses thuriféraires. Il y a en effet chez les uns un véritable fétichisme de l'aménagement des peines et pour les autres il y a une défiance. Alors on entend dire que l'aménagement des peines érode, énerve au sens étymologique du terme la sanction pénale, qu'il est l'expression d'une philosophie laxiste de la sanction pénale, qu'il se pare de fausses vertus pour masquer une finalité plus prosaïque : celle de réguler les flux pénitentiaires et de répondre à la lancinante question de la surpopulation carcérale.

Le principe et les modalités de l'aménagement des peines ne laissent pas indifférent d'autant que le ministre nous disait hier que 18 % des condamnés en France exécutent aujourd'hui leur peine sous un régime d'aménagement. D'où la nécessité de tenter de réfléchir à froid dans une approche pluridisciplinaire tout à la fois historique, juridique, sociologique et statistique.

Tout d'abord, l'aménagement de la peine s'inscrit dans une volonté de la justice pénale d'individualiser la peine. La justice pénale n'est pas digne de ce nom si elle n'individualise pas la peine. C'est un parquetier qui le dit, la justice pénale n'est pas le traitement de dossiers, c'est le traitement d'hommes. Une justice pénale qui ne serait pas humaniste serait une justice pénale honteuse.

Cette volonté d'aménager la peine procède de cette volonté d'individualisation de la peine. Les historiens nous rappellent que cette volonté d'individualisation n'est pas née aujourd'hui, ce n'est pas une idée du XX^e ou du XXI^e siècle. Ils nous rappelaient que déjà sous l'ancien régime le juge réservait telle typologie de sanction aux mineurs ou la condamnation par effigie dans les cas où la condamnation réelle lui paraissait excessive. M. Renneville nous montrait combien cette volonté d'individualisation de la peine n'est pas une invention moderne.

Cette évolution, hormis la période révolutionnaire privant le juge de tout pouvoir d'appréciation par l'instauration des peines préfixes, n'a fait que se poursuivre et s'amplifier non pas par l'œuvre des magistrats mais par celle de l'administration pénitentiaire.

L'administration pénitentiaire est séparée jusqu'en 1911 du judiciaire.

¹ Propos transcrits et non relus par l'auteur.

Au XIX^e siècle, la magistrature n'a pas évolué dans son approche de l'individualisation de la peine mais l'administration pénitentiaire, totalement autonome du judiciaire, va, par l'instauration du classement des détenus, des quartiers différenciés, du régime progressif, promouvoir autant d'initiatives prétoriennes, hors l'intervention de tout texte, pour véritablement adapter la peine au profil de chaque condamné. L'aménagement des peines n'est pas une invention des temps modernes même si elle a pris l'essor et la systématisation que nous connaissons aujourd'hui. C'est le premier constat.

L'aménagement des peines n'est pas non plus une invention franco-française. Quelles que soient les appellations, tous les pays font de l'aménagement des peines.

Même s'ils n'en font pas une théorie de la peine, ils réalisent sous des formes et des appellations diverses, avec une plus ou moins grande intervention du judiciaire, une pratique qui se généralise, d'aménager la peine dans une volonté d'individualisation.

C'est ce qui a été évoqué ce matin dans des registres différents et dans une approche théorique qui se rejoignent, indépendamment des procédures et des distributions de compétences que l'on constate dans ces différents pays européens. C'est pour cette raison que l'aménagement des peines, dans notre espace judiciaire européen, est bien entré dans notre droit positif, que c'est une question de droit devenue, je cite la cour européenne des droits de l'Homme, une exigence légitime de la peine. Également les règles pénitentiaires européennes adoptées par le conseil de l'Europe en 2006 contiennent un certain nombre de règles spécifiques qui prônent la préparation de la transition entre la vie carcérale et la vie au sein de la collectivité par des procédures spécifiques, notamment la libération conditionnelle. Tout pays européen digne de ce nom se doit d'intégrer ces dispositions qui ont été gravées dans le marbre de nos règles pénitentiaires européennes.

En France, le grand coup de booster, après le premier de 1975, a été la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 à propos de laquelle monsieur le sénateur Lecerf disait : le pari de la loi pénitentiaire, c'est le pari de l'aménagement de peine.

Cette loi pénitentiaire a un très grand mérite. Elle proclame avec force — au niveau législatif cela n'était encore jamais arrivé —, que la prison doit être considérée comme le dernier recours, que la prison n'est pas la règle mais l'exception et que l'aménagement des peines n'est plus une faveur que l'on donne de manière condescendante, mais un droit qui doit s'inscrire dans une théorie générale de la pénalité. L'aménagement des peines est un concept qu'il faut envisager d'une manière très large.

Non pas seulement dans la série classique de la libération conditionnelle, de la semi-liberté, du placement extérieur, du placement sous bracelet électronique et du travail d'intérêt général, mais aussi dans le régime du sursis qui n'est qu'un

aménagement de la peine que décide le juge : « je vous condamne à une peine de prison mais j'estime que cette peine d'emprisonnement, vous n'avez pas à la subir, parce que votre profil, les circonstances de l'espèce me font dire que l'on peut se dispenser de cette forme de mise à exécution. »

Et cela est d'autant plus vrai lorsque le sursis devient un sursis probatoire et que vont se décliner un certain nombre d'obligations qui vont en conditionner l'application.

L'aménagement des peines arpeute ainsi l'ensemble du champ pénal mais porteur de semences fort variées au point d'en devenir un véritable maquis car nous sommes devant des strates de textes qui rendent la pratique du post-sentenciel dans notre pays, — dans les pays voisins la difficulté est la même —, extrêmement mal aisée. Depuis 25 ans, le législateur a fait preuve d'un véritable activisme brouillon en matière d'aménagement de peine. Car nous voulons faire de l'aménagement des peines l'expression d'une volonté de faire de la peine, au côté de sa fonction rétributive classique et indispensable, un outil de réinsertion.

Notre moderne théorie de la peine assigne à la peine, ce qui explique pourquoi le recours à l'aménagement des peines est fondé, non pas seulement une fonction rétributive mais une fonction de réinsertion.

72 000 détenus sont aujourd'hui officiellement écroués, 64 000 sont écroués dans les établissements pénitentiaires et 8 000 sont écroués hors les murs. Souvent c'est à partir du nombre d'écroués que l'on discute sur la population ou surpopulation d'un établissement pénitentiaire.

Il faut que l'on revoie l'outil statistique. Paradoxalement les libérations conditionnelles disparaissent totalement puisqu'on lève l'écrou, alors que par définition l'individu qui est en libération conditionnelle est bien un individu qui continue à subir sa peine privative de liberté mais dans un régime tout à fait particulier. Nos débats nous ont montré qu'il fallait d'abord savoir ce dont on parlait et ce que nous devons mettre derrière le mot aménagement des peines. L'aménagement des peines n'est pas l'alternative à l'incarcération. L'alternative à l'incarcération c'est lorsque le juge choisit une autre sanction pénale que la privation de liberté, ce n'est pas l'aménagement de la peine privative de liberté.

Celui-ci est le recours, par le juge, au prononcé d'une peine privative de liberté mais dont il décide qu'elle s'effectuera en dehors de l'emprisonnement pur et dur derrière les murs d'une maison d'arrêt.

Cet aménagement des peines est lui-même de nature différente suivant le moment où il est décidé. Avant toute mise à exécution, c'est une modalité d'exécution de la peine. Ce sont notamment les fameux aménagements de peines *ab initio*.

Il faudrait qu'au CESDIP il y ait un examen précis des courbes, puisque la courbe des aménagements *ab initio* est en progression très importante.

J'ai entendu il y a quelques instants que dans la région parisienne, l'aménagement *ab initio* était quasiment nul.

La courbe que monsieur Aubusson de Cavarlay nous a présentée était importante et je lui demandais s'il avait bien vérifié notamment les procédures pour lesquelles l'aménagement des peines était prononcé *ab initio* ; il m'a indiqué que les procédures de comparution immédiate voient aujourd'hui, je l'avais constaté sur le plan lyonnais, une niche de l'aménagement des peines *ab initio*. On présente quelqu'un en comparution immédiate, j'ai souvent conseillé à des avocats de plaider l'aménagement de peine *ab initio* : « votre client a des antécédents, il a peu de chance d'échapper au mandat de dépôt, proposez un aménagement de peine *ab initio*, une semi-liberté et je peux vous assurer que devant certaines formations cela marche.

Premier cas de figure : avant toute mise à exécution, c'est une modalité d'exécution de la peine, le juge qui prononce la sentence prend la décision d'aménager la peine ; puis, second cas de figure, il y a une peine d'emprisonnement ferme, c'est le fameux extrait pour écrou que l'on faisait exécuter autrefois en faisant arrêter l'intéressé et en le conduisant à la maison d'arrêt. Aujourd'hui, on va non pas l'incarcérer, mais systématiser l'aménagement de la peine. C'est là où se trouve toute la difficulté, tous les enjeux, notre grand sujet de la répartition des rôles.

On a évoqué le problème de la judiciarisation ou non de l'aménagement des peines. Dans la plupart des pays européens la judiciarisation de la peine était loin d'être d'actualité.

La Belgique est sur le chemin ; on nous a expliqué le tribunal de l'application des peines et les juges d'application des peines. Les autres pays, les Pays-Bas, l'Allemagne, qu'a-t-on entendu ? Apanage exclusif de l'administration, le judiciaire n'est là qu'au niveau du recours.

En France, nous sommes dans une démarche tout à fait différente depuis longtemps, de judiciarisation de l'aménagement des peines qui est l'héritage de l'enseignement de l'école de la défense sociale, de la grande réforme Amor de la fin de la guerre qui a institué le juge d'application des peines et fait apparaître dans notre paysage judiciaire français ce magistrat tout à fait particulier.

Dans un premier temps, c'est un magistrat qui apparaît sur la scène judiciaire et qui va constituer son équipe ; la pénitentiaire est en dehors : les patronages, les associations et les délégués bénévoles à la probation. Le juge d'application des peines était entouré de son staff qu'il avait choisi et un ou deux professionnels, travailleurs sociaux payés par l'administration et quelques psychologues.

Puis l'administration pénitentiaire s'est mise en ordre de bataille. On a institué aux côtés de fonctionnaires du milieu fermé des fonctionnaires du milieu ouvert. Cela a pris une dimension qui a vu des services départementaux d'insertion et de probation avec des directeurs, une hiérarchie et au sein de l'administration pénitentiaire une organisation administrative du milieu ouvert.

Alors sont apparus sur la scène non plus un mais deux acteurs de l'aménagement

des peines, de l'application des peines, le juge d'application des peines et le service pénitentiaire d'insertion et de probation. Le parquet n'avait qu'un rôle secondaire.

A la différence de l'Espagne où le juge est comptable de l'exécution des peines, la loi française confère la responsabilité de l'exécution de la peine au ministère public. Dans certains pays européens elle est conférée à l'administration pénitentiaire. En France, le ministère public, reprenant le code de procédure pénale, a comme obligation l'effectivité de l'exécution de la peine. Ce n'est pas choquant parce que l'action publique est l'engagement des poursuites, le soutien d'une accusation devant une juridiction de jugement mais aussi les voies et moyens d'assurer l'effectivité de la sanction prononcée par le juge. La meilleure preuve est que nos parlementaires demandent à l'exécutif, qui est au sommet de la hiérarchie du ministère public, de rendre compte annuellement des conditions dans lesquelles les peines sont exécutées. Une loi récente a imposé au ministre de la Justice, chaque année, de rendre compte au parlement des conditions dans lesquelles les peines étaient exécutées.

Au niveau de nos cours d'appel les procureurs généraux, au niveau des tribunaux de grande instance les procureurs de la République doivent chaque année rédiger un rapport sur l'exécution des peines.

A ce moment là se posait le problème du rôle du parquet au niveau de l'application des peines car au niveau de l'exécution il intervenait pour tout ce qui n'entraînait pas l'intervention du juge d'application des peines. Il envoyait les extraits de finance à la trésorerie générale, il faisait exécuter par les policiers ou les gendarmes, les suspensions de permis de conduire, lorsque les peines d'emprisonnement étaient supérieures au seuil prévu par la loi, il se chargeait de faire écrouer.

Puis la loi pénitentiaire va conférer au parquet non pas des pouvoirs mais une sphère d'intervention nouvelle. La critique qui a été faite à la loi pénitentiaire de déposséder les juges d'application des peines de leur pouvoir n'était pas fondée parce que quand on regarde la loi pénitentiaire, on constate que le juge d'application des peines continue à avoir la maîtrise des conditions de l'aménagement des peines. Dans cette sphère nouvelle d'intervention, le SPIP va proposer un aménagement de peine après avoir monté son dossier. Si le parquet est d'accord on envoie le tout au juge d'application des peines qui dispose d'un certain délai pour s'opposer. Si passé ce délai il ne s'est pas exprimé il est réputé avoir accepté. On a introduit un système d'homologation qui permet au juge d'application des peines de bloquer le système. Imaginons un juge d'application des peines qui est contre le système, aucun souci, il évoque l'ensemble des affaires. On avait constaté que le débat contradictoire qui justifiait la saisine systématique du juge d'application des peines était en voie de disparition. Quand j'ai entendu le chiffre des dossiers traités hors débat contradictoire, — près de 90 % à Créteil —, je me suis dit que la loi pénitentiaire était bien dans le mille.

Parce que ce n'est pas déposséder le juge d'application des peines que de passer un contrat de confiance avec le SPIP qui est le maître d'œuvre du projet d'aménagement de peine, de voir ensuite que le parquet donne un feu vert, et s'il est donné, on porte tout cela au juge, comme on le porte en matière de CRPC² par exemple, pour qu'il l'homologue. Le juge a la possibilité de s'opposer à l'homologation.

Donc la loi pénitentiaire n'a pas ôté des pouvoirs au juge d'application des peines et même elle leur en a donné de supplémentaires. En effet, le juge d'application des peines peut relever des incapacités, alors qu'il n'avait pas la possibilité de le faire autrefois, un refus d'exclusion au B2 alors qu'il fallait autrefois ressaisir la juridiction de jugement.

Nous sommes en présence d'une redistribution des rôles qui exige que chacun joue son rôle dans le respect de l'autre et avec le souci de travailler en coaction. *L'isolement fonctionnel est suicidaire.* Si l'on n'a pas la culture du travail en commun, de la complémentarité et la modestie d'admettre les complémentarités, nous sommes en péril. Le juge n'est pas capable, pas plus que le procureur, de faire ce travail si important qui consiste en amont à établir un diagnostic. C'est une démarche qui s'apparente à celle du médecin, dresser un tableau clinique et faire la liste des ressources. Il faut mettre en place cet inventaire des ressources, mobiliser les intervenants pour à partir de là présenter un dossier.

Et si l'on veut avoir la certitude de réussir, il faut associer le juge d'application des peines.

« Quand je ne suis pas sûr de persuader le juge d'application des peines je vais l'associer. » Si les différents acteurs s'associent, une grande part est réalisée. Le rôle qui peut être celui du SPIP en terme de communication et les conférences semestrielles d'aménagement de peine sont un lieu où cette communication peut se réaliser.

Ainsi cet annuaire des ressources est une excellente initiative pour que les CPIP puissent savoir à quelle porte ils peuvent frapper. Autre initiative, celle des tableaux statistiques qui permettent de voir comment se gèrent les différents dossiers avec le problème des délais.

La présence systématique du SPIP au débat contradictoire est une révolution.

Dans certains endroits on est arrivé avant le 1^{er} janvier à signer des protocoles en matière de SEFIP, avant que l'administration centrale ne considère qu'il fallait s'arrêter.

On est parvenu, dépassant nos positionnements fonctionnels, à rédiger un protocole de bonnes pratiques. Par avance il s'agit de dire : « je suis d'accord avec vous les petites peines par principe doivent être aménagées. »

² Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité dit aussi plaidé coupable.

Dans certaines juridictions on parvient à réaliser des notes de consensus. Là nous avançons.

Nous devons respecter nos indépendances. Le travail en commun cela ne veut pas dire l'empiétement sur nos compétences, il faut que l'on se parle.

J'ai souvent eu des coups de téléphone de directeur d'établissement pénitentiaire me disant : « Monsieur le procureur général attention, mon établissement atteint le seuil critique, je suis en surpopulation de 120, 150 %. Est-ce que vous pouvez freiner la mise à exécution de certains extraits d'écrou qui ne sont pas urgents. » Cela me paraissait très sain.

Cela ne doit surtout pas s'analyser en termes de dépendance des uns vis à vis des autres. Nous devons véritablement, entre le pénitentiaire et le judiciaire, réfléchir ensemble, c'est comme cela que l'on peut progresser. L'aménagement des peines pour être effectif passe par une véritable synergie.

Il faut qu'il y ait une approche du détenu individualisée et pluridisciplinaire et un véritable fil rouge qui accompagne ce fameux parcours de détention qui passe par des régimes individualisés. Dès que l'on parle de régime différencié on a chez nous l'affreux spectre des quartiers de haute sécurité. Ce qui fait que pendant des années on n'a pas voulu parler de régime différencié. Mais si on veut établir des programmes, on ne pourra pas les réaliser dans tous les établissements pénitentiaires de France, si on veut réunir sur des lieux précis des compétences particulières de haut niveau. C'est une évolution considérable.

Il ne doit pas y avoir exclusion des personnels du milieu fermé. Il n'y aurait pas les gens du milieu fermé qui seraient les torchons et les gens du milieu ouvert qui seraient les serviettes, il n'y a pas les gens qui auraient le trousseau de clé entre les dents et ceux qui auraient la générosité de l'autre côté.

Il y a une même mission pénitentiaire. Dans le milieu fermé la prise en compte de l'individualité du détenu doit exister et c'est pour cela qu'à l'ENAP les approches sur la psychologie des détenus et sur la criminologie sont intensifiées. Pour la bonne raison que le personnel du milieu fermé a vu évoluer le détenu pendant des semaines et des mois quotidiennement et a un regard sur le détenu souvent beaucoup plus pénétrant que celui d'un intervenant ponctuel extérieur.

Il faut que l'aménagement des peines concerne un grand nombre de gens, également les autorités de police et de gendarmerie, parce que l'aménagement des peines c'est à la fois l'assistance et la probation. Assistance, on voit ce que cela veut dire. Probation, cela implique des notions de contrôle.

Il y a des probations où la partie contrôle est plus importante que la partie assistance. Il y a par contre des probations où la partie assistance est essentielle, parce que on a mis quelqu'un sous probation ou que l'on aménage sa peine en vue d'une réinsertion sociale.

Cela veut dire que les acteurs doivent être de plus en plus nombreux. Par exemple, les groupements locaux de traitement de la délinquance, les GLTD que nous pratiquons beaucoup dans les parquets avec les autorités municipales, sont une piste.

L'aménagement des peines concerne toute la cité. C'est pour cette raison que l'on évoquait les partenariats, l'intervention du milieu associatif. Cela veut dire pour nous tous une très grande déontologie dans nos responsabilités respectives, dans l'action.

Quelle est notre mission ? Quelles en sont les limites ? Quelle est ma déontologie compte tenu de mon positionnement vis à vis de cette problématique de l'aménagement des peines ? Il y a une quête déontologique qui est indispensable.

Cette belle phrase de Jean Carbonnier nous rappelait à la modestie : « on est là simplement pour inventer quelques solutions plutôt moins injustes que justes afin de rendre tolérable la vie en société ».

Michel Foucault terminait une conférence au Canada le 15 mars 1976 par cette interrogation : « et après tout si nous n'étions pas capables de savoir réellement ce que veut dire punir ? ».

Un vieux philosophe anglais¹ disait : « nous avons la volonté de croire parce que nous avons la volonté d'agir et que pour agir il faut croire ». Il faut que nous ayons la volonté de croire.

Nous avons eu hier par madame Annie Kensey cette démonstration très importante mais elle était évidente pour nous tous qui sommes ici, qui nous sommes déplacés pour cela que l'aménagement des peines sert non seulement le condamné mais les intérêts supérieurs de la société. La lutte contre la récidive passe par l'aménagement des peines.

Un graphique nous démontrait que c'est la première année de sortie de prison qui présente le plus de risque de récidive.

C'est pour cette raison qu'en étant des militants actifs de l'aménagement des peines, en essayant de faire progresser les choses, comme cela se fait déjà sur un certain nombre de points de notre territoire, dans cette démarche qui rejoint celle des pays européens et qui est l'application des règles pénitentiaires européennes, nous rendons service à la justice de demain et répondons surtout à l'attente sociale qui est placée en nous.

¹ Cité en exergue du livre de G. Casadamont et P. Poncela, *Il n'y a pas de peine juste*, Paris, Odile Jacob, 2004.

Coordination : DAP/PMJ5
Maquette : Nicolas Chanod - DAP/SCERI
Relecture : Guy Casadamont et Joëlle Jacquet - DAP/PMJ5

Impression : L'Artésienne
Mai 2013
ISBN - 13 978-2-11-131007-0

